DER FRUCHTERWERB DES PÄCHTERS.

INAUGURAL-DISSERTATION

ZUR ERLANGUNG DER DOKTORWÜRDE

DER JURISTENFAKULTÄT DER UNIVERSITÄT ROSTOCK I. M.

ACAD LANDWIRT BIBL.

VORGELEGT VON

KURT SCHMIDT
REFERENDAR.

BORNA-LEIPZIG
BUCHDRUCKEREI ROBERT NOSKE
1908.

Referent: Prof. Dr. Matthiaß.

Meinem Vater

in Dankbarkeit gewidmet.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41551526_0037

Inhaltsverzeichnis.

Seite

§ 1. A. Einleitung: Abgrenzung des Themas 1
§ 2. I. Der Begriff der fructus naturales ist im gemeinen Recht ein engerer als nach BGB. 2
§ 3. II. Die Pacht ist nach beiden Rechten ein obligatorisches Rechtsverhältnis 6
B. III. Hauptteil: Der Fruchterwerb des Pächters vollzieht sich:
§ 4. a) nach gemeinem Recht durch Perzeption, d. h. im Wege derivativen Erwerbs 8
1. Die herrschende Lehre konstruiert ihn als im Wege einer Tradition erfolgt 9
2. Er ist als im Wege einer brevi manu traditio erfolgt anzusehen 11
3. Das dem Pächter von der herrschenden Lehre gegebene Widerrufsrecht ist aus den Quellen nicht zwingend zu erweisen 13
§ 5. b) nach BGB. Hier sind zwei Fälle zu unterscheiden: 15
α) Der im Besitz der Pachtsache befindliche Pächter erwirbt mit der Trennung Fruchteigentum
1. Sein Erwerb ist ein originärer 16
2. Der Satz 2 des § 956, 1 ist überflüssig 24
§ 6. β) Der nicht im Besitze der Pachtsache befindliche Pächter erwirbt Fruchteigentum mit der Besitzergreifung der Frucht 25
1. Sein Erwerb ist ein vom Verpächter abgeleiteter (derivativer) 25
2. Entgegen der herrschenden Lehre ist auch hier die Annahme abzulehnen, daß der Verpächter durch Widerruf der Aneignungsgestattung den Erwerb des Pächters vereiteln könne 27
§ 7. IV. Ein Nichtberechtigter hatte verpachtet; Rechtsfolgen nach gemeinem Recht und nach BGB. 27
§ 8. V. Welche Rechtsfolgen hat die Überschreitung des Fruchtziehungsrechtes nach gemeinem Recht und nach BGB.? 32
§ 9. VI. Welche Rechtsfolgen hat die Trennung der Früchte durch einen Dieb? . . . . . .
§ 10. VII. Welche Rechtsfolgen hat ein kontraktwidriger Verkauf der Früchte oder die Bestellung eines dinglichen Fruchtziehungsrechtes durch den Verpächter? 33

§ 11. VIII. Welche Rechtsfolgen hat der Eintritt einer rechtlich bedeutsamen Veränderung in der Person des Verpächters?
1. Tod und Geschäftsunfähigkeit des Verpächters . 34
2. Verlust des Eigentums an der Pachtsache infolge von Veräußerung derselben 34
3. Konkurs des Verpächters 35
§ 12. IX. Welche Rechtsfolgen hat die Verpfändung und Pfändung der Früchte auf die Rechtsstellung des Pächters? . . 36
§ 13. X. Wie weit greift das Pfandrecht des Verpächters auf die Früchte? 40
§ 14. C. Schluß. Zusammenfassung 50

Literaturverzeichnis.

Altmann, Kommentar zum Zwangsversteigerungsgesetz. Berlin 1904.
Arndts, Zur Lehre von der Emphyteuse. In Lindes Zeitschrift für Zivilrecht und Prozeß (neue Folge) Bd. 3.
Arndts, Lehrbuch der Pandekten. 9. Aufl. 1877.
Auffenberg, Der Fruchterwerb des Pächters. Erlangen 1907.
Baron, J., Pandekten. Leipzig 1872.
Bekker, Recht des Besitzes. Leipzig 1880.
Benscher, Eigentumserwerb an Früchten. Erlangen 1897.
Biermann, Das Sachenrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches. 2. Aufl. Berlin 1903.
v. Blume, Beiträge zur Auslegung des Bürgerlichen Gesetzbuches III. In Jherings Jahrbücher Bd. 39.
v. Blume in Blätter für Rechtsanwendung 1902 S. 102ff., 113ff.
Bremer, Der Besitzerwerb durch Stellvertreter. In Lindes Zeitschrift (neue Folge) Bd. 20.
Brinz, Lehrbuch der Pandekten. 3. Aufl. Erlangen 1884.
Bromberg, Der Fruchterwerb des Pächters. Rostock 1901.
Buhl, Recht des Bürgerlichen Gesetzbuches in Einzeldarstellungen. Bd. 12: Das Recht der beweglichen Sachen. Berlin 1901.
Bunsen, Zur Lehre von den nicht getrennten Erzeugnissen. Im Archiv für bürgerliches Recht Bd. 29 S. 11ff.
Cosack, Lehrbuch des deutschen bürgerlichen Rechts. 4. Aufl. Jena 1904.
Crome, Die juristische Natur der Miete. In Jherings Jahrbücher Bd. 37.
Crome, System des deutschen bürgerlichen Rechts. Tübingen-Leipzig Bd. 1 1900, Bd. 2 1903, Bd. 3 1905.
Czyhlarz, Die Eigentumserwerbsarten. Bei Glück, Serie der Bücher 41—42. Erlangen 1887.
Daudert, Werner, Über den Anspruch des Pfandgläubigers auf die Früchte der verpfändeten Sache. Dissert. Erlangen 1897.
Degenkolb, Heinrich, Rezension von Ziebarths Realexekution und Obligation. Halle 1866. In Kritischer Vierteljahrsschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft Bd. 9 S. 191ff. München 1867.
Dernburg, Pandekten. 7. Aufl. Berlin 1903.
Dernburg, Das Pfandrecht im heutigen römischen Recht. Leipzig 1860.
Dernburg, Das bürgerliche Recht. Halle 1901.
Eck-Leonhard, Vorträge über das Bürgerliche Gesetzbuch. 1. und 2. Aufl. Berlin 1903.
Eltzbacher, Handlungsfähigkeit. Bd. 1. 1903.
Endemann, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 7. und 8. Aufl. Berlin 1905.
Enneccerus-Lehmann, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 2. Aufl. Marburg 1901.

Exner, Die Lehre vom Rechtserwerb durch Tradition. Wien 1867.
Fischer, Das Sachenrecht des Entwurfes. Berlin 1896.
Fischer-Henle, Handausgabe des Bürgerlichen Gesetzbuches. 4. Aufl. München 1900.
Francke, Von den Früchten des Pfandes. Im Archiv für die Zivilpraxis. Bd. 30.
Francke, Zum Fruchterwerb. Im Archiv für die Zivilpraxis. Bd. 93 (neue Folge) Bd. 43 S. 309ff. Tübingen-Leipzig 1902.
Francke, Pfändung ungetrennter Früchte. In Buschs Zeitschrift für Zivilprozeß Bd. 28.
Fuchs im Recht 7. Jahrg. 1903 S. 38.
Fuchs in Buschs Zeitschrift für Zivilprozeß Bd. 24 S. 188ff.
Fuchs in Gruchots Beiträgen 46. Jahrg. S. 566ff. Berlin 1902.
Gaupp, Kommentar zur Zivilprozeßordnung. 2. Aufl. Freiburg 1892.
Gaupp-Stein, Kommentar zur Zivilprozeßordnung. Leipzig 1904.
Gierke, Der Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches und das deutsche Recht. Leipzig 1889.
Gierke, Deutsches Privatrecht. Bd. 1 1895, Bd. 2 1905. Leipzig.
Göppert, Die organischen Erzeugnisse. Halle 1869.
Göschen, Vorlesungen über das gemeine Zivilrecht. Göttingen 1839.
Hachenburg, Vorträge: Das Bürgerliche Gesetzbuch für das Deutsche Reich. 2. Aufl. Mannheim 1900.
Hahn, Die gesamten Materialien zu den Reichsjustizgesetzen. Bd. 5. Berlin 1897.
Haidlen, Bürgerliches Gesetzbuch. Stuttgart 1897.
Harburger im Recht 5. Jahrg. S. 484ff.
Heimbach, Die Lehre von der Frucht. Leipzig 1843.
Hellmann im Recht 5. Jahrg. 1901 S. 417ff., 532ff.
Hellwig, Verträge zugunsten Dritter. Leipzig 1899.
Herfurth, Der Fruchterwerb des Pächters. Dissert. Freiburg 1903.
Hölder, Eduard, Pandekten. Freiburg 1891.
Hölder, Eduard, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. München 1900.
Jäckel, Kommentar zum Zwangsversteigerungsgesetz. Berlin 1901.
Jaeger, Kommentar zur Konkursordnung. 2. Aufl. Berlin 1904.
v. Jambezky im Recht 6. Jahrg. 1902 S. 4ff.
Johow, Vorentwurf zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Begründung. Sachenrecht. Berlin 1880.
Isaac, Die Frucht und ihr Erwerb. Dissert. Göttingen 1892.
Kögel, Friedrich, Dissert. Erlangen 11. 2. 1898.
Kohler, Vertrag und Übergabe. Im Archiv für bürgerliches Recht Bd. 18 S. 107ff.
Kohler, Gesammelte Abhandlungen aus dem gemeinen und französischen Zivilrecht. Mannheim 1883.
Kohler, Über den Vertrag unter Abwesenden. Im Archiv für bürgerliches Recht Bd. 1 S. 283ff.
Kramer im Recht 6. Jahrg. S. 609.
Kreinzelmeier, Das Pfandrecht des Vermieters und Verpächters im Konkurse. 1903.
Kretzschmar, Das Sachenrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Leipzig 1906.
v. Kries, Wolfgang, Über den Anspruch des Pfandgläubigers auf die Früchte der verpfändeten Sachen nach römischem Recht. Dissert. Königsberg 1891.
Kuhlenbeck, Von den Pandekten zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Berlin 1899.
Kuhlenbeck in Juristischer Wochenschrift 31. Jahrg. 1902 S. 553ff.
Landé, Paul, Das Bürgerliche Gesetzbuch für das Deutsche Reich. Berlin 1897.

Landsberg, Das Recht des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Berlin 1904.
Landsberg, Der Kauf von Holz auf dem Stamm. In Posener Juristischer Monatsschrift 2. Jahrg. 1900 S. 177 ff.
Lange, Erwerb von Erzeugnissen. Dissert. Rostock 1901.
Lehmann, Siegfried, Die Pfändung von Früchten auf dem Halme bei verpachteten Grundstücken. Dissert. Greifswald 1902.
Lenz, Gustav, Das Recht des Besitzes und seine Grundlagen. Berlin 1860.
Matthiaß, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 3. Aufl. Berlin 1900.
Mayer, Gutachten. In Verhandlungen des Deutschen Juristentags Bd. 16.
Meisner, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Breslau 1901.
Mettier, Die Pfandhaftung der Früchte einer Immobilie. 1904.
Mitteis, Zwei Fragen aus dem bürgerlichen Recht. Dekanatsprogramm S. 50 ff. 1905.
Mittelstein, Die Miete nach dem Rechte des Deutschen Reiches. 1900.
Mugdan, Die Gesamtmaterialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Berlin 1898.
Mühlenbruch, Pandekten. 4. Aufl. Halle 1844.
Mühlenbruch, Die Lehre von der Zession der Forderungsrechte. Greifswald 1836.
Neumann, Handausgabe des Bürgerlichen Gesetzbuches. 4. Aufl. Berlin 1905.
Neumann, H., Jahrbuch des deutschen Rechts. Bde. 1—5.
Nuß, Dissert. Erlangen 1897.
Oberneck, Das Reichsgrundbuchrecht. Berlin 1904.
Oertmann, Das Recht der Schuldverhältnisse. 2. Aufl. Berlin 1906.
Ofner, Das Recht des andern, erläutert am Schutz des Dritten. 1907.
Paasche, H., Pacht. Im Grundwörterbuch der Staatswissenschaften Bd. 6 2. Aufl. S. 2—10.
Petersen-Anger, Zivilprozeßordnung für das Deutsche Reich. 4. Aufl. 1901.
v. Petrazycki, Lehre vom Einkommen. Berlin 1893.
Planck, G., Zur Kritik des Entwurfes eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich. Im Archiv für die zivilistische Praxis Bd. 75 S. 327 ff.
Planck, G., Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. 3. Aufl. Berlin 1904.
Puchta, Pandekten. Leipzig 1866.
Regelsberger, Pandekten. Leipzig 1893.
Rehbein, Das Bürgerliche Gesetzbuch mit Erläuterungen. Bd. 1.: Allgemeiner Teil. Berlin 1899.
Reichel in Grünhuts Zeitschrift für das Privat- und öffentliche Recht der Gegenwart Bd. 30 S. 167 ff.
Reichel in Jherings Jahrbücher Bd. 42 S. 205 ff.
Riedinger, Besitz an gepfändeten Sachen.
Romeick, Rechtsnachfolge. In Heft 3 von „Zur Technik des Bürgerlichen Gesetzbuches".
Salier, Verkauf von Bäumen auf dem Stamm. Dissert. Rostock 1903.
Savigny, Recht des Besitzes. 7. Aufl. Wien 1865.
Schollmeyer, Recht der einzelnen Schuldverhältnisse. 2. Aufl. Berlin 1904.
Schumacher, Das landwirtschaftliche Pachtrecht. 1900.
Sellner, Zu § 956 BGB. In Zeitschrift für Rechtspflege in Bayern. 1. Jahrg. 1905. S. 113 ff.
Seuffert, Kommentar zur Zivilprozeßordnung. 8. Aufl. München 1903.
Siber, Das gesetzliche Pfandrecht des Vermieters, des Verpächters und des Gastwirts nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch. Jena 1900.
Simon, Richard, Das gesetzliche Pfandrecht des Verpächters an den Früchten. Dissert. Göttingen 1894.
Sintenis, Das praktische gemeine Zivilrecht. 3. Aufl. Leipzig 1868.

Sohm, Vertragschluß unter Abwesenden. In Goldschmidts Zeitschrift für Handelsrecht Bd. 17.
Sohm, Über den Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich in 2. Lesung. In Gruchots Beiträgen (5. Folge) Jahrg. 1895 S. 773ff.
Seydel, M., Der Fruchterwerb auf Grund des Gestattungsgeschäftes nach §§ 956, 957 BGB. In Heft 24 der Studien zur Erläuterung des bürgerlichen Rechts von Leonhard. Breslau 1907.
Staudinger, Kommentar zum Sachenrecht von Kober. 2. Aufl. München 1903—1906.
Staudinger, Kommentar zum Sachenrecht. Allgemeiner Teil. 3. u. 4. Aufl. München 1907.
Strohal, Zum Besitzrecht des Entwurfes eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich. In Jherings Jahrbücher Bd. 29 (neue Folge) Bd. 17 S. 336ff.
Struckmann-Koch, Kommentar zur Zivilprozeßordnung. 8. Aufl. Berlin 1901.
Sydow-Busch, Zivilprozeßordnung. Berlin 1901.
Unger, Fruchterwerb nach gemeinem sächsischen Recht. In Blätter für Rechtspflege in Thüringen und Anhalt (neue Folge) Bd. 20 S. 97ff. Jena 1893.
Vangerow, Lehrbuch der Pandekten. 7. Aufl. Marburg und Leipzig 1865.
Warnkönig, Inwieweit erstreckt sich das Pfandrecht auf die Früchte der verpfändeten Sache? Im Archiv für die Zivilpraxis Bd. 22 S. 395ff. Heidelberg 1839.
Weirauch in der Deutschen Juristenzeitung Jahrg. 1905 S. 357/58.
Wendt, Pandekten. Jena 1888.
Wendt im Archiv für die Zivilpraxis S. 65ff. 1889.
Weyl, Richard, Vorträge über das Bürgerliche Gesetzbuch. München 1900.
Willenbücher, Das Liegenschaftsrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs und die Reichsgrundbuchordnung. Berlin 1904.
Wilmowsky u. **Levy,** Die Zivilprozeßordnung für das Deutsche Reich. 7. Aufl. Berlin 1895.
Windscheid-Kipp, Pandekten. 9. Aufl. Frankfurt 1906.
Winter in der Deutschen Forstzeitung Jahrg. 1903 S. 669ff.
Ziebarth, Realexekution und Obligation. Halle 1866.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen Bd. 14, 30 u. 60.
Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen.
Seufferts Archiv für die Entscheidungen der obersten Gerichte.

§ 1.

Unter Pacht im allgemeinen versteht man einen Vertrag, durch den der Verpächter dem Pächter einen fruchttragenden Gegenstand auf Zeit gegen Entgelt zum Gebrauch und zur Nutzung überläßt.[1])

Aus dieser Definition folgt, daß Gegenstand der Pacht jedes Recht sowie jede körperliche Sache sein kann, die ihrer Natur nach eine Fruchtziehung zulassen; es folgt daraus gleichzeitig, daß sich das Fruchtziehungsrecht des Pächters, wenn es auch im allgemeinen unter dieselben rechtlichen Gesichtspunkte fällt, doch sehr mannigfach gestalten kann. Frucht im weitesten Sinne des Wortes ist jeder Ertrag, der aus einem Vermögensstück seiner Bestimmung gemäß gewonnen wird. Ein Pachtverhältnis läßt sich nun überall da denken, wo man von Frucht in diesem Sinne redet. Man teilt schon im gemeinen Recht die Früchte ein in zwei große Kategorien: fructus naturales, natürliche, d. h. Früchte im eigentlichen Sinne und civiles, juristische Früchte, das sind solche, die vermöge eines Rechtsverhältnisses aus einer fruchttragenden Sache gewonnen werden.

Für die Frage des Eigentumserwerbs an diesen mittelbaren Früchten ist das ihnen unmittelbar zugrunde liegende Rechtsverhältnis ausschließlich maßgebend.[2]) Hier scheidet der Verpächter der Fruchtsache völlig aus dem Spiele; denn das zugrunde liegende Rechtsverhältnis, welches bald Kauf, bald Miete oder Pacht ist, begründet Rechte und Pflichten nur zwischen den Kontrahenten. Infolgedessen muß von dieser Frage, als ins Ungemessene führend, bei der vorliegenden Betrachtung abgesehen werden.

Fructus naturales sind auch die Früchte eines Okkupationsrechtes; natürliche Frucht des Jagdrechtes z. B. ist das erlegte Wild, des Fischereirechtes der gefangene Fisch. Aus naheliegenden Gründen soll hier jedoch nur von Sachfrüchten und ihrem Erwerb durch den Pächter gehandelt werden. Daraus

---

[1]) vgl. Handwörterbuch für Staatswissenschaft Bd. 6 S. 2 u. BGB. § 581.
[2]) Hölder, Komm. zu § 99 BGB.

ergibt sich die Beschränkung unserer Betrachtung auf die Frage, wie wird der Pächter Eigentümer des wirtschaftlichen Ertrages, den die Pachtsache durch Absonderung gewährt.[1])

§ 2.

Von einer Umgrenzung des Fruchtbegriffs war im römischen Rechte zunächst nicht die Rede. Das Wort fructus, welches sich in den Quellen hie und da verstreut findet, kommt zuerst in Verbindung mit dem usus fructus vor.[2]) Es werden gelegentlich Gegenstände als nicht unter den Begriff fructus fallend bezeichnet, so spricht die l. 27 pr. D. 5, 3 dem partus ancillae die Fruchteigenschaft ab, die l. 7 § 12 D. 24, 3 sagt: Der Windbruch sei nicht als fructus aufzufassen, ebensowenig der in einem Grundstück gefundene Schatz.

Für die Römer war die Erhaltung der Substanz der Muttersache ein wesentliches Moment für die Entscheidung der Frage, ob eine Sache als Frucht aufzufassen sei oder nicht. Wenn sie trotzdem auch Fossilien und Mineralien als fructus bezeichneten, soweit deren Gewinnung für das Grundstück eine regelmäßige Einnahme bedeutet, so lag das an einer verkehrten naturwissenschaftlichen Ansicht der Römer, die glaubten, daß sich Mineralien und Fossilien durch Nachwachsen wieder erzeugten. Im gemeinen Recht wird in Ansehung der Mineralien nur noch auf ihre Eigenschaft als regelmäßige Einnahmequelle für das Grundstück Wert gelegt, wenn sie dem Fruchtbegriff unterstellt werden.[3])

Reichel[4]) rekonstruiert den Fruchtbegriff der Quellen als Erträgnis, welches eine Sache gewährt, ohne dadurch Schaden zu nehmen an ihrer Fähigkeit, ihre wirtschaftliche Bestimmung zu erfüllen. Dieser Fruchtbegriff des gemeinen Rechts wird, wie der Redaktor Johow in der Begründung des Vorentwurfs zum Bürgerlichen Gesetzbuch selbst erklärt, im Vorentwurfe festgehalten, auch hier wird als das hauptsächlichste Merkmal für den Fruchtcharakter einer Sache die Schonung der Substanz der Muttersache betont; was ohne Läsion der Werbesache als regelmäßiger Ertrag dieser anzusehen ist, heißt Frucht. Besonders im Anschluß an die einschlägigen Bestimmungen des ersten Entwurfs, welcher die Schranke der Substanzerhaltung hatte fallen lassen,

---

[1]) vgl. Czyhlarz l. c. S. 389.
[2]) vgl. Heimbach a. a. O. S. 1—3.
[3]) vgl. Entsch. d. RG. in Seufferts Arch. N. F. Bd. 8 S. 27.
[4]) Jherings Jahrb. Bd. 42 S. 254.

wurde der Fruchtbegriff desselben einer harten Kritik unterworfen von Leo v. Petrazycki. In seiner „Lehre vom Einkommen“ stellt der Verfasser den Fruchtbegriff auf eine ganz neue Basis, er sagt: „einen objektiven Fruchtbegriff gebe es nicht, der Begriff Frucht bezeichne lediglich das Verhältnis zwischen einer Person und einem wirtschaftlichen Gute“. Besonders eifert er gegen die Erweiterung des Fruchtbegriffs im 1. Entw. gegenüber dem gemeinrechtlichen, welche der Raubwirtschaft Tor und Tür öffne.[1])

„Ein und dieselbe Sache könne für den ersten Perzipienten Frucht, für dessen Rechtsnachfolger Substanz oder Kapital sein. Frucht sei eben das regelmäßig wiederkehrende wirtschaftliche Einkommen, das eine Person aus einem Vermögensstücke beziehe. Hierbei müsse man einen Unterschied machen zwischen der Bruttofrucht und der Nettofrucht, dem Reineinkommen. Der Begriff der Bruttofrucht sei für die Frage der Art des Fruchterwerbes, der Begriff der Nettofrucht für die Frage des Umfangs der Ersatzpflicht wesentlich.“[2])

Schon von Sohm[3]) wird dieser Versuch Petrazyckis als über das Ziel hinausschießend getadelt. Reichel[4]) bemerkt ihm gegenüber treffend „Früchte einer res nullius oder extra commercium blieben doch Früchte, gleichgültig ob es ein Eigentumsrecht an ihnen gäbe oder nicht. Der Fruchtbegriff sei allerdings ein relativer, aber im Verhältnis zur Muttersache, also ein sachlich relativer, nicht aber, wie Petrazycki will, ein persönlich relativer, ein Ding nur vermöge eines Verhältnisses zu einer bestimmten Person Frucht“.[5])

Treffend bemerkt hierzu Leonhard, der objektive Fruchtbegriff sei im positiven Rechte schwer zu entbehren;[6]) da er in zahlreichen Vorschriften vorausgesetzt sei, bedürfe es einer Bestimmung darüber, was unter Frucht zu verstehen sei, um eine sichere Grundlage für die Auslegung zu gewinnen. So gibt denn auch das BGB.[7]) im § 99 Abs. 1 u. 2 eine Bestimmung über den Fruchtbegriff.

Früchte[8]) nennt das Bürgerliche Gesetzbuch zunächst ohne Rücksicht auf Verminderung der Substanz der Muttersache durch

---

[1]) S. 139.
[2]) s. Herfurth a. a. O. S. 10.
[3]) Gruchots Beitr. Bd. 39 S. 737ff.
[4]) Jherings Jahrb. Bd. 42 S. 247ff.; vgl. dazu Windscheid a. a. O. Bd. 1 § 144 Note 12 S. 626 u. 627.
[5]) Eck-Leonhard a. a. O. S. 110 Anm. 1.
[6]) vgl. Endemann a. a. O. Bd. 1 S. 240 Anm. 1.
[7]) Mugdan, Mat. Bd. 3 Sachenrecht S. 37.
[8]) vgl. Reichel a. a. O. S. 274.

die Art der Gewinnung alle Sachfrüchte auch diejenigen Erzeugnisse, durch deren Trennung und Einziehung die Substanz der Sache lädiert wird, sind und bleiben nach der Sprache des Gesetzes Früchte.[1]) Unter den Begriff Früchte fällt ferner „die sonstige Ausbeute, welche aus der Sache ihrer Bestimmung gemäß gewonnen wird". Zweifellos ist das Wort sonstige Ausbeute schlecht gewählt, denn auch der Wein ist bestimmungsgemäße Ausbeute der Traube, die Butter der Milch usf., während diese erst durch Bearbeitung einer Sache hergestellten Produkte dem Fruchtbegriff sicherlich nicht unterfallen sollen. Es ist daher der Ausdruck „sonstige Ausbeute, welche aus der Sache ihrer Bestimmung gemäß gewonnen wird" restriktiv dahin auszulegen, daß in dem „ihrer Bestimmung gemäß" der Gedanke der Substanzschonung begrifflich enthalten sei. Die Schranke der Bestimmungsmäßigkeit hat also die Bedeutung der Substanzschonung.[2])

Die im § 99, 1 u. 2 als Früchte bezeichneten Erträgnisse lassen den Fruchtbegriff des Bürgerlichen Gesetzbuches dem gemeinrechtlichen gegenüber als bedeutend erweitert erscheinen. Auch das infolge von Schnee- oder Windbruch getrennte Holz, auch die durch Raubbau gewonnenen Bodenerzeugnisse unterfallen im Gegensatze zum gemeinen Recht dem Begriffe „Frucht".

Gemeinsam ist beiden Rechten die Einteilung in fructus pendentes, hängende oder stehende Früchte, und fructus separati, von der Muttersache getrennte Früchte. Nach beiden Rechten teilen die stehenden Früchte die rechtlichen Eigenschaften der Muttersache.[3]) Während sich, wie Windscheid[4]) dartut, durch Heranziehung der l. 26 § 1 D. 41, 1 die Ausdehnung des Satzes, daß Früchte, solange sie mit der Muttersache verbunden sind, nicht Gegenstand besonderer Rechte sein können, auf Früchte von Mobilien für das gemeine Recht deutlich ergibt, ist dies für das heutige Recht aus den einschlägigen Paragraphen ohne weiteres nicht zu entnehmen. Für ungetrennte Bodenerzeugnisse wird die Unfähigkeit, Gegenstand besonderer Rechte zu sein, in den §§ 93 und 94 deutlich ausgesprochen. Von Lange[5]) wird aus der ratio legis der Beweis geführt, daß auch Schafwolle, solange sie nicht geschoren ist, als wesentlicher Bestandteil des Tieres nur dem Eigentümer desselben gehören kann.[6])

Von diesem Grundsatz findet sich jedoch eine Abweichung

---

[1]) vgl. Mugdan a. a. O. S. 38.
[2]) vgl. Fischer-Henle a. a. O. ad § 99 Note 2.
[3]) vgl. l. 44 D. 6, 1; l. 40 D. 19, 1 und BGB. §§ 93 u. 94.
[4]) a. a. O. S. 624 Note 2 zu § 144.
[5]) a. a. O. S. 9 u. 10.
[6]) vgl. Eck-Leonhard a. a. O. Bd. 1 S. 100.

im § 794 ZPO. a. F. wie in § 810 ZPO. n. F., auf welche später näher einzugehen sein wird. Der hier besprochene Grundsatz führt uns auf eine alte, schon für das römische Recht bestehende Streitfrage, ob die getrennte Frucht als pars der Muttersache oder als nova res anzusehen sei. Falls man in ihr einen Teil der Muttersache erblickt, wird ihr rechtliches Schicksal auch nach der Trennung noch von dem der Muttersache beeinflußt. Ist sie dagegen nova res, so hebt mit dem Augenblick ihrer Trennung für sie eine selbständige Existenz an, auf welche der Umstand, daß sie bis dahin mit der Muttersache verbunden war, eine Wirkung nicht ausüben kann. Bedeutungsvoll wird dieser Unterschied für den Fall, daß die Muttersache zur Zeit der Trennung gestohlen, verpfändet oder über sie rechtskräftig entschieden war. Welcher Theorie die Römer den Vorzug gegeben haben, läßt sich mit Sicherheit nicht feststellen, die Juristen widersprechen sich hier, auch die Ansichten der Pandektenschriftsteller divergieren in diesem Punkte. Reichel weist in seiner Abhandlung: „Der rechtliche Charakter der Fruchtsache im römischen und im deutschen Recht“[1]) nach, daß dem Geiste der Römer die Teiltheorie mehr entspreche, wenn sie auch nicht strikte durchgeführt sei. Konsequenter als das gemeine Recht führt das Bürgerliche Gesetzbuch die von ihm akzeptierte Teiltheorie durch.[2])

Da die Schranke der Substanzerhaltung für den objektiven Fruchtbegriff, wie sie das gemeine Recht kannte, durch das Bürgerliche Gesetzbuch beseitigt ist, müßte jeder, dem ein Fruchtziehungsrecht an fremder Sache kraft irgend eines Rechtsverhältnisses zusteht, wenn weitere sein Fruchtrecht einschränkende Bestimmungen nicht gegeben wären, Raubbau treiben und die fruchttragende Sache bis zur Erschöpfung ausbeuten dürfen. Indessen ist durch den § 581 BGB. für den Pächter die Schranke der Substanzerhaltung wieder aufgerichtet in der Bestimmung, daß der Verpächter ihm den Genuß der Früchte nur insoweit zu gewähren habe, als diese nach den Regeln einer ordnungsmäßigen Wirtschaft als Ertrag anzusehen seien. Diese Bestimmung hat zur Folge, daß der Umfang des Fruchtrechtes des Pächters nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch ein gleich weiter ist wie nach gemeinem Recht.

---

[1]) Grünhuts Zeitschr. f. Priv. u. öffentl. R. d. Gegenw. Bd. 30 S. 167 ff.
[2]) vgl. BGB. §§ 953, 955, 1120, 1212; ZwVG. § 21.

§ 3.

Nach gemeinem Recht wie nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch ist der auf Einräumung von Sachen zum Gebrauch und zur Fruchtziehung auf Zeit gegen Entgelt gerichtete Vertrag, die Pacht, ein obligatorisches Rechtsverhältnis. Im römischen Recht eine Unterart der locatio conductio rei, der Sachmiete, gewährt der Pachtvertrag dem Pächter nur einen persönlichen Anspruch auf die Pachtsache zu Gebrauch und Nutzung. Der Verpächter behält den juristischen Besitz der Pachtsache, der Pächter ist bloß Detentor.

„In Rom", sagt Dernburg,[1]) „konnte der Vermieter demzufolge den Mieter beliebig aus der Mietsache entsetzen, er war ihm nur entschädigungspflichtig, wenn dies vorzeitig kontraktwidrig geschah. Und vollends ein neuer Erwerber, insbesondere ein Käufer der vermieteten Sache war an die Mietsverträge seines Vorgängers nicht gebunden."

„Das gemeine Recht ist minder schroff. Es duldet namentlich nicht, daß der Vermieter selbst den Mieter vor Beendigung der Miete kontraktbrüchig aus der Mietsache entsetzt, selbst wenn er entschädigen wollte."

„Der Grundsatz ‚Kauf bricht Miete' sei zwar aufgenommen, aber gemildert."

Insbesondere ist dem Mieter, gegen welchen der Vermieter possessorisch auf Herausgabe der Mietsache klagt, die Einrede, aus dem Kontrakt gegeben.[2]) Auch wird ihm im gemeinen Recht gegen seinen Vermieter wie gegen jeden Dritten die Spolienklage gegeben, falls er aus der Mietsache ausgetrieben ist.[3]) Ebenso wird ihm von der Praxis das possessorium summariissimum zugestanden, eine beschleunigte Prozeßart, durch welche die unter den Parteien streitige Frage, wer besitzen solle, provisorisch zugunsten desjenigen entschieden wurde, der die letzte ruhige Besitzhandlung nachwies.[4]) Bereits aus diesen Umständen will Ziebarth[5]) ein dingliches Recht des Mieters ableiten, doch ist er mit dieser Behauptung ohne Anhänger geblieben. Endlich wird durch die Zivilprozeßordnung, welche im

---

[1]) Pand. Bd. 2 S. 293.

[2]) vgl. Mühlenbruch, Die Lehre von der Zession der Forderungsrechte S. 279 Anm. 75.

[3]) vgl. Bruns, Besitzklagen S. 233 u. 243; Bekker a. a. O. S. 378; Windscheid a. a. O. S. 732 Note 1; Ziebarth a. a. O. S. 219; RG. Bd. 14 S. 363, Bd. 30 S. 338/39.

[4]) Windscheid a. a. O. Bd. 1 § 162 Note 2; Dernburg, Pand. S. 443, 5; Bruns, Das Recht des Bes. S. 403.

[5]) a. a. O. S. 220.

§ 779 a. F. die Fiktion einführte, daß ein rechtskräftiges Urteil, welches den Beklagten zur Abgabe einer Willenserklärung verurteilt, die Wirkung haben solle, diese Willenserklärung zu ersetzen, dem Pächter ermöglicht, den Widerspruch des Verpächters gegen seine Fruchtperzeptionshandlungen rechtlich bedeutungslos zu machen.

Der erste Entwurf zum Bürgerlichen Gesetzbuch brachte in Ansehung der Pacht im wesentlichen gemeines Recht. Infolge des einmütigen Widerspruchs, der sich hiergegen erhob, ist das Bürgerliche Gesetzbuch insofern über das gemeine Recht hinausgegangen, als es dem Pächter statt bloßer Detention Besitz gewährt. Er hat also heute, wenn er sich im Besitz befindet, auch gegenüber dem Eigentümer der Pachtsache, der nach § 868 BGB. mittelbaren Besitz an derselben hat, als unmittelbarer Besitzer Besitzesschutz. Doch auch im Falle einer Veräußerung der Pachtsache ist der Pächter dem Erwerber gegenüber geschützt gegen die Möglichkeit einer Entsetzung aus dem Pachtbesitze. Das Gesetz bestimmt im § 571 i. V. m. 581, daß der Erwerber eines Grundstücks in den vom Veräußerer geschlossenen Pachtvertrag eintrete, und daß der frühere Eigentümer unter gewissen Voraussetzungen für die Erfüllung der Verpächterpflichten seitens des Erwerbers hafte. Sind bewegliche Sachen Pachtgegenstand, so kann der besitzende Pächter dem Erwerber die Herausgabe der Pachtsache auf Grund des Pachtvertrages mit dem Veräußerer, der ihn zum Besitz berechtigt, verweigern (§ 986, 2 BGB.). Die so gegenüber dem gemeinen Rechte bedeutend verstärkte Rechtsstellung des Pächters nach dem Gesetze hat einige Schriftsteller veranlaßt, dem Rechte des Pächters dingliche Natur beizumessen.[1])

Gegen die dingliche Natur der Pacht spricht zunächst die Behandlung derselben im zweiten Buche des Gesetzes unter dem Titel „Schuldverhältnisse“, dann aber auch der Umstand, daß dingliche Rechte an Grundstücken nur durch Eintragung ins Grundbuch nach § 873 des Gesetzes erworben werden, und daß für die Pacht auch nicht einmal die Möglichkeit der Eintragung ins Grundbuch gegeben ist. Die dem gemeinen Rechte gegenüber verstärkte Rechtsposition des Pächters nach dem Gesetzbuche resultiert eben daraus, daß er nach heutigem Recht Besitz, nicht mehr bloße Detention an der Pachtsache erlangt, doch bleibt sein Recht darum ein obligatorisches.[2])

[1]) So Meisner a. a. O. Anm. 3 zu § 571; Cosack a. a. O. Bd. 2 S. 280ff.; Fuchs in Gruchots Beitr. 46. Jahrg. S. 566ff.; Fischer a. a. O. S. 17.

[2]) vgl. Endemann a. a. O. Bd. 1 S. 749ff.; Crome in Jherings Jahrb. Bd. 37 S. 1ff.; Dernburg, Das bürgerliche Recht Bd. 2 S. 122; Planck, Komm. Bd. 2 Anm. 1 zu § 571; Schollmeyer a. a. O. S. 74ff.

Die Frage, wie man den Eintritt des Erwerbers in den Pachtvertrag zu erklären hat, ob man mit Schollmeyer[1]) Grundstücksmiete und Pacht für Zustandsobligationen hält (so Dernburg,[2]) Planck,[3]) Crome,[4]) Hellweg[5])) oder wie Enneccerus[6]) diese Erscheinung auf anderem Wege erläutert, interessiert uns hier nicht.

§ 4.

Das gemeine Recht kennt zwei Formen des Fruchterwerbs. Er vollzieht sich entweder ipso iure mit der Trennung der Frucht von der Muttersache oder mit Perzeption, einer Apprehensionshandlung des Berechtigten. Mit der bloßen Separation, gleichgültig ob sie vom Berechtigten selbst, von der Natur oder einem Unbefugten bewirkt wird, erwirbt nach gemeinem Rechte Fruchteigentum der Dominus und der bonae fidei possessor der Muttersache. Mit Perzeption erwerben Eigentum an den Früchten diejenigen, welche ein dingliches Fruchterziehungsrecht haben und der Pächter.[7]) Hierzu bemerkt Auffenberg[8]) treffend: „Doch ist es im Grund genommen beirrend, beim Pächter von Perzeption zu reden, da nur der Usufruktuar perzipiert d. h. unabhängig vom Willen des dominus durch Perzeptionshandlung Eigentum erwirbt". Die Befugnis, Früchte zu perzipieren, emaniert aus dem juristischen Besitz, der possessio, an der Muttersache, wie Heimbach[9]) nachweist, da nun der Pächter an der Pachtsache nur Detention hat,[10]) kann er nicht perzipieren und sein Erwerb, der sich wie der des Usufruktuars im Augenblicke der Apprehension vollzieht, beruht, wie gleich näher auszuführen ist, rechtlich auf einer anderen Grundlage.

In der älteren Literatur, welche sich darin auf die Glossatoren stützt, ist gelegentlich behauptet worden, auch der colonus, wie die Quellen den Pächter im Gegensatz zum Mieter, dem inquilinus, bezeichnen, erwerbe mit Separation, und zwar auf Grund zweier Quellenstellen nämlich l. 26 § 1 D. 47, 2 und § 36 J. 2, 1. Dies ist jedoch unzutreffend und beruht auf einer irr-

---

[1]) a. a. O. S. 76.
[2]) a. a. O. S. 222.
[3]) Zu § 571.
[4]) Lehrb. § 242.
[5]) a. a. O. S. 426.
[6]) a a. O. S. 266.
[7]) vgl. l. 61 § 6 D. 47, 2.
[8]) a. a. O. S. 16.
[9]) a. a. O. S. 76ff.
[10]) vgl. l. 6 § 2 D. 43, 26 und l. 25 § 1 D. 41, 2.

tümlichen Auffassung der beiden Quellenstellen. Die erste Stelle motiviert die actio furti des Pächters gegen den Früchtedieb mit den Worten „quia ut primum decerptus esset (sc. fructus) eius esse coepisset". Dazu bemerkt treffend Göppert[1]) wie auch Czyhlarz[2]) anerkennt, daß diese Stelle nur das Interesse des Pächters an dem Diebstahl hervorheben, ihm aber keineswegs wirkliches Eigentum an den Früchten zuschreiben will. Zur Beseitigung jedes Zweifels schlägt Windscheid[3]) vor, hinter decerptus esset ein „ab ipso" zu ergänzen. Ebensowenig ist § 36 J. 2, 1, in welcher gesagt wird, der Usufruktuar eines Grundstücks erwerbe Fruchteigentum nur durch Perzeption der Früchte und könne darum auch nur bereits perzipierte Früchte vererben und die dann mit den Worten „Eadem fere de colono dicuntur" endigt, für die aufgestellte Behauptung beweiskräftig. Denn einmal redet, wie Göppert[4]) zutreffend ausgeführt hat, diese Stelle überhaupt nicht vom Separationserwerb und dann findet das fere seine ausreichende Erklärung durch die materiellen Verschiedenheiten, welche trotz des gleichen äußerlichen Hergangs zwischen der Perzeption des Usufruktuars und der des Pächters bestehen bleiben. Endlich spricht l. 61 § 8 D. 47, 2 den Perzeptionserwerb des Pächters deutlich aus.

Während der Usufruktuar also kraft seines jus in corpore unabhängig vom Willen des Eigentümers sich die Früchte aneignet, erwirbt sie der Pächter nur durch den Willen des derzeitigen Eigentümers, voluntate domini.[5]) Die Betonung der voluntas domini beim Perzeptionserwerb des Pächters weist auf die rechtliche Konstruktion dieses Erwerbes hin, den die Quellen selbst als „quasi traditione facta", „quodammodo traditione facta" bezeichnen.

Savigny[6]) erklärt die Apprehension an den Früchten „für eine wahre Tradition, durch welche das Eigentum der Frucht von dem Eigentümer der Hauptsache auf den Pächter übergeht. Wir haben diese Ansicht zu prüfen. Bei einem Eigentumsübergang im Wege der Tradition unterscheiden wir nach heutigem wie nach gemeinem Recht zwei Elemente, einmal einen inneren Vorgang, den Eigentumsübertragungsvertrag, die Einigung der Parteien und dann einen äußeren Vorgang, die Besitzübergabe. Die dingliche Einigung, das rechtsgeschäftliche Erfordernis der

[1]) a. a. O. S. 265.
[2]) a. a. O. S. 460 Note 22.
[3]) a. a. O. Bd. 1 § 186 Anm. 6.
[4]) a. a. O. S. 265.
[5]) vgl. l. 61 § 8 D. 47, 2; l. 6 D. 39, 5; l. 16 D. 19, 5; l. 4 § 1 D. 12, 1.
[6]) a. a. O. S. 277.

Eigentumsübertragung, fällt bei dem durch traditio vermittelten Eigentumsübergang regelmäßig mit dem faktischen Erfordernis der Besitzübergabe zeitlich zusammen, sie bewirken, die Befugnis des Veräußerers zur Veräußerung vorausgesetzt, den Eigentumsübergang an den Erwerber. Auf diesem gewöhnlichen Wege vollzieht sich der Eigentumserwerb des Pächters an den Früchten voraussichtlich aber nur dann, wenn dieser die Pachtsache nicht detiniert. Im Regelfall dagegen befindet sich der letztere zur Zeit der Fruchtziehung bereits in der Detention der Pachtsache. Der Übereignungsakt vereinfacht sich folglich hier dadurch, daß die Übergabe der Frucht durch den Verpächter wegfällt, sie wird ersetzt durch die im Pachtvertrage ausgesprochene Erklärung der Einwilligung in die künftige Perzeption. Mit Tradition bezeichnen die Römer ursprünglich nur einen Übereignungsakt, bei dem eine wirkliche „de manu in manum datio", die von Theophilus als „ἡ ἀπὸ χειρὸς εἰς χεῖρας μετάθεσις" bezeichnet wird, stattgefunden hat.[1]) Späterhin bezeichnet man mit Tradition aber auch die Formen der longa manu traditio und brevi manu traditio. Somit ist also Savignys Behauptung nur dann richtig, wenn man das Wort Tradition in diesem weiteren Sinne faßt.

Den Erwerbsvorgang des Pächters im Wege der Perzeption erklärt Göppert[2]) folgend. Im Pachtvertrag sieht er ein Traditionsangebot des Verpächters bezüglich der künftigen Früchte an den Pächter. Das Wirkende ist seiner Ansicht nach nicht die einmal im Pachtvertrag gegebene Erlaubnis, sondern die Permanenz des Konsenses. „Die voluntas domini", sagt auch Czyhlarz,[3]) „muß so lange als fortwirkend angenommen werden, als sie nicht zurückgenommen ist, was ausdrücklich oder stillschweigend geschehen kann, oder als nicht der Wille des dominus durch Tod oder spätere Handlungsunfähigkeit erloschen bezw. bedeutungslos geworden ist."

Ebenso erklärt Sohm[4]) den Fruchterwerb des Pächters im Traditionswege. Er sagt, kraft seines nur obligatorischen Rechtes stehe dem Pächter kein Recht zu, Handlungen in bezug auf die Sache vorzunehmen, sondern nur ein Recht auf Handlungen seines Verpächters. In jeder Einwirkung des Pächters auf die Sache sei juristisch das pati, das Gewähren der Einwirkung des Verpächters, d. h. eine Einwirkung nicht des Pächters, sondern des Verpächters auf die Sache zu erblicken. Ebenso sei juristisch in jeder Fruchtziehungshandlung seitens

[1]) vgl. Heimbach a. a. O. S. 86.
[2]) a. a. O. S. 267ff.
[3]) a. a. O. S. 460 ff.
[4]) a. a. O. S. 36.

des Pächters ein Gewähren der Fruchtziehung seitens des Verpächters, ein Detentions- und damit ein Traditionsanerbieten seitens des Verpächters an den Pächter und Annahme desselben durch den Pächter zu erblicken.

Fast übereinstimmend hiermit ist auch die Konstruktion, welche in der Begründung des Vorentwurfs vom Redaktor desselben, Johow, gegeben wird. Bezüglich des Fruchterwerbs des Pächters bringt nämlich der Vorentwurf im § 155 völlig gemeines Recht. In der Begründung heißt es, nachdem zuvor kurz der Fall der wirklichen Übergabe der Früchte durch den Verpächter gestreift ist, folgend: „In der Regel aber nimmt auch bei diesen Rechtsverhältnissen der Berechtigte die Aneignung selbständig vor, sei es, daß auch die Abtrennung von ihm bewirkt wird, sei es, daß er die fruchtbringende Sache in seiner tatsächlichen Gewalt hat, und deshalb auch bei dem durch die Natur abgetrennten Erzeugnis es der direkten Mitwirkung des andern Teils zur Erwerbung nicht bedarf. Indessen sind auch diese Fälle begriffsmäßig auf Übergabe, auf Aneignung mit dem Willen des Sachbesitzers zurückzuführen. Die Einwilligung des letzteren in die künftige Aneignung liegt in dem Pacht- oder Veräußerungsvertrage und das Faktische der Besitzeinräumung darin, daß dem Berechtigten diejenige Macht über die Hauptsache tatsächlich gewährt wird, welche demselben die einseitige Aneignung ermöglicht, und zwar gilt die Einwilligung, sofern sie nicht zurückgenommen wird, als fortbestehend während der vertragsmäßigen Dauer des Bezugsrechts".

Wie schon angedeutet, stellt sich der Fruchterwerb des Pächters demgemäß im Regelfalle als im Wege einer brevi manu traditio bewirkt dar. Bei dieser Art des Erwerbs ist erforderlich, daß der Erwerber die fragliche Sache bereits detiniere. Falls die Trennung vom Pächter selbst vorgenommen wird, liegt ja im Augenblick derselben die Detention an der Frucht zweifellos vor; dieselbe verwandelt sich freilich sofort in juristischen Besitz, da ja im Moment der Perzeption Eigentum erworben wird.

Fallen jedoch die Separations- und Perzeptionshandlung des Pächters zeitlich auseinander, wenn die Trennung z. B. durch die Natur bewirkt ist, so ist der Vorgang genau so zu erklären. Denn der Pächter hat ebenfalls Detention an der Fruchtsache, da er auch nach der Trennung zu ihr in derselben räumlichen Beziehung steht wie zur Muttersache. Es liegt also hier ein typischer Fall von brevi manu traditio vor, da diese in dem Moment als vollzogen anzusehen ist, in welchem zu dem schon vorhandenen corpus in der Besitzergreifungshandlung der animus

deutlich hinzutritt.[1]) Ob nämlich dem Pächter die Detention vom Verpächter oder einem Dritten übertragen ist oder er selbst sie originär erwirbt, wie im Falle, wo Perzeption und Trennung zusammenfallen, da die Sachen doch erst mit der Lostrennung von der Muttersache, als erst in diesem Moment in den Rechtsverkehr eintretend, als solche selbständig detinierbar werden, muß für den Erfolg völlig gleichbedeutend sein.

Will man diese Konstruktion aufrechterhalten, so muß man freilich annehmen, wie es Sohm[2]) tut, daß mit dem Verlust des juristischen Besitzes in demselben Moment, in welchem ein Dieb die Frucht trennt, der Traditionsoffertakt seitens des Verpächters konsumiert wird. Es bedarf also eines neuen Angebots zur Übergabe seitens des Verpächters, welches allerdings wieder nicht ausdrücklich erklärt zu werden braucht, vielmehr im Stillschweigen des Verpächters gefunden werden kann.

Die Meinung, daß sich der Fruchterwerb des Pächters im Wege einer Tradition vollziehe, kann als die herrschende bezeichnet werden.[3])

Im Pachtvertrage findet die herrschende Lehre eine Übergabeofferte seitens des Verpächters an den colonus bezüglich der zu ziehenden Früchte. Diese Offerte wird angenommen vom Pächter durch die Perzeptionshandlung; genau gesprochen ist also in der Perzeption jeder einzelnen Frucht eine Tradition zu erblicken. Nun ist dem Prinzip nach im gemeinen Recht die Offerte frei widerruflich. Daraus zieht die herrschende Lehre den Schluß, daß auch der Verpächter seine Aneignungsgestattung frei widerrufen könne. Bezeichnend für diese Auffassung ist die Äußerung von Exner[4]): Als durch Tradition bewirkt sei der Fruchterwerb eines Pächters nur dann anzuerkennen, wenn der Eigentümer ebenso, wie er die Perzeption gestattet, sie auch verbieten und dadurch den Eigentumserwerb des Pächters verhindern könne.

---

[1]) vgl. Herfurth a. a. O. S. 22 ff. u. Auffenberg a. a. O. S. 14 ff.

[2]) a. a. O. S. 37.

[3]) vgl. Windscheid a. a. O. Bd. 1 S. 847; Sintenis a. a. O. Bd. 1 S. 486; Wendt a. a. O. S. 348 § 130; Göschen a. a. O. Bd. 2 S. 188; Dernburg, Pand. Bd. 1 § 205; Brinz a. a. O. § 145; Baron a. a. O. S. 288; Exner a. a O. S. 19; Göppert a. a. O. S. 266 ff.; Heimbach a. a. O. S. 83 ff.; Mayer a. a. O. S. 219; Arndts in Lindes Zeitschr. Bd. 3 S. 383; Lenz a. a. O. S. 63 ff.; Kögel a. a. O. S. 6; Benscher a. a. O. S. 19 ff.; Nuß a. a. O. S. 19 ff.; Auffenberg a. a. O. S. 12 ff.; Bromberg a. a. O. S. 15 ff.; Herfurth a. a. O. S. 22 ff.; Salier a. a. O. S. 37; a. M. Bremer S. 62; Puchta a. a. O. S. 333; Vangerow a. a. O. Bd 1 S. 576.

[4]) a. a. O. S. 19.

Gegen ein derartiges kontraktwidriges Verhalten des Verpächters, lehrt man, habe der Pächter nur die Vertragsklage auf Erteilung der Einwilligung zur Perzeption. Daß die herrschende Lehre,[1]) welche dem Verpächter ein Widerrufsrecht gibt, dadurch zu höchst unhaltbaren Konsequenzen gelangt, hat v. Blume[2]) in seinen Beiträgen zur Auslegung des deutschen Bürgerlichen Gesetzbuchs nachgewiesen. Er zeigt, daß die Annahme, die voluntas domini könne Eigentumsübergang nur bewirken, wenn sie im Momente der Perzeption rechtswirksam vorhanden sei, die absurdesten Folgeerscheinungen zeitigt. Eine Klage auf Erteilung der Zustimmung zur Perzeption gegen den Verpächter, welcher die Aberntung der Früchte beispielsweise verbietet, sei, so führt v. Blume hier treffend aus, doch erst zulässig, wenn eine Rechtsverletzung auf seiner Seite vorläge, diese aber erst dann anzunehmen, wenn die Einwilligung im Perzeptionsmomente fehle. Hat der Pächter aber selbst ein rechtskräftiges Urteil erwirkt, welches gemäß § 779 ZPO. a. F. die verweigerte Willenserklärung des Verpächters ersetzt, so würde dies doch nicht mehr Wirkung ausüben können, als die Willenserklärung, die es ersetzen soll. „Die voluntas domini habe ja doch nur dingliche Kraft, wenn sie im Augenblicke der Perzeption vorhanden sei. Es bliebe also dem Gerichte nichts anderes übrig, als dem Grundeigentümer bei Strafe zu verbieten, daß er seine Einwilligung widerrufe; gegenüber einem vom Konkurse bedrohten Grundeigentümer ein zweifelhaftes Mittel". Auch könnte der Verpächter immer noch dadurch, daß er dem Pächter mit der Aberntung der noch nicht getrennten Früchte seinerseits zuvorkäme, den Erwerb des Pächters vereiteln. Dieser aber wäre jetzt wiederum auf die Kontraktsklage angewiesen, da mit der Trennung der Früchte der Verpächter volles Eigentum an diesen erlangt hat.[3])

Die voluntas domini hat nur dingliche Kraft, wenn sie im Augenblick der Perzeption vorhanden ist. So die allgemeine Lehre. Daraus folgert v. Blume[4]) treffend, daß jeder Mangel in der voluntas, also auch Tod und Geisteskrankheit, ja selbst sinnlose Trunkenheit des Verpächters im Augenblick der Perzeption dieser Handlung den Eigentumsübertragungserfolg nehme.

Von der Unhaltbarkeit der Konsequenzen der herrschenden Lehre kommt v. Blume zur Kritik derselben und weist nach, daß sie sich aus den Quellen nicht zwingend begründen läßt.

---

[1]) vgl. bezügl. der Literatur S. 12 der Arbeit.
[2]) Jherings Jahrb. Bd. 39 S. 443 ff.
[3]) vgl. Auffenberg a. a. O. S. 22.
[4]) a. a. O. S. 445.

Die bereits oben zitierten Quellenstellen, welche vom Fruchterwerb des Pächters handeln, sind folgende: l. 16 pr. D. 19, 5; l. 62 § 8 D. 47, 2; l. 4 § 1 D. 12, 1. Alle drei Stellen besagen schlechthin nur, daß sich der Fruchterwerb des Pächters ex voluntate domini vollziehe; l. 16 § 1 D. 19, 5 besagt, wenn der Verpächter dem colonus die Hinwegnahme, d. h. die Aberntung, der von ihm gesäten Früchte nicht gestatten will, habe der Pächter keine Zivilrechtsklage. v. Blume zieht eine andere Digestenstelle, nämlich die l. 34 D. 4, 3 zum Vergleiche heran, welche in demselben Falle dem Pächter eine actio de dolo gibt, und entkleidet sie so ihrer Beweiskraft für die gegnerische Ansicht; l. 6 D. 39, 5 endlich erklärt, daß, falls beim Verpächter vor der Perzeptionshandlung des Pächters Reue eingetreten sei, der Stein des verpachteten Steinbruchs im Eigentum des Verpächters bleibe. Durch Heranziehung einer anderen Digestenstelle, der l. 25 D. 19, 1, tut v. Blume dar, daß das paenitere der vorigen Stelle nur eine tätige Reue, ein Hindern der Perzeption des Pächters bedeuten könne. Aber auch ein bloßer Zweifel daran, daß das Wort paenitere hier in der gewöhnlichen Bedeutung gebraucht sei, müsse in Rücksicht auf die geradezu abenteuerlichen Konsequenzen der herrschenden Lehre dieser Stelle ihre Beweiskraft für die letztere nehmen.

Daß man versucht hat, aus diesen Stellen ein Widerrufsrecht des Verpächters herauszulesen, liegt, wie v. Blume ausführt, daran, daß man bei der Zurückführung des pächterlichen Fruchterwerbs auf Tradition in dem Pachtvertrage nur eine Offerte des Verpächters bezüglich der Übergabe der künftigen Früchte erblickt.

Wenn man im Pachtvertrage dagegen, wie v. Blume vorschlägt, den Eigentumsübertragungsvertrag sieht, wenn man annimmt, daß die Übereignungsofferte vom Pächter bereits im Pachtvertrage angenommen wird, so ist ein Widerruf des Verpächters mit dem Erfolge, den Eigentumsübergang zu vereiteln, völlig ausgeschlossen. Eine ganz andere Frage ist nach v. Blume natürlich, ob dieser Eigentumsübertragungsvertrag schon vor der Perzeption absolute Wirkung habe; dies verneint er.[1])

Man kann darum m. E. die Konstruktion des pächterlichen Fruchterwerbs als im Wege einer brevi manu traditio vollzogen auch dann aufrechterhalten, wenn man im Pachtvertrage die dingliche Einigung der Parteien erblickt. Falls der Pächter dem Dieb die gestohlene Frucht wieder abnimmt, vollzieht sich bei dieser Auffassung der Fruchterwerb im Momente der Abnahme.

---

[1]) vgl. v. Blume a. a. O. S. 456.

Auch sonst kommt man zu viel annehmbareren Resultaten als die Gegner. Widerruf, Geisteskrankheit, Tod des Urhebers bleiben ohne Einfluß auf den rechtlichen Bestand der Übertragungserklärung.

Immerhin lehrt auch ein Anhänger der herrschenden Lehre, Dernburg[1]): „Das Recht des Pächters auf die Früchte ist nur ein obligatorisches. Nach römischem Rechte war es daher durch die fortdauernde Einwilligung des Grundeigentümers bedingt und hörte mit deren Zurücknahme auf, selbst wenn sie gegen den Mietkontrakt verstieß. Nach gemeinem Rechte hingegen ist eine derartige Zurücknahme ohne rechtliche Bedeutung. Denn derzeit hat der Verpächter nicht mehr das Recht beliebiger Exmission des Pächters".[2])

Diese Worte Dernburgs bedeuten aber im Erfolge dasselbe, was wir mit v. Blume aus den Quellen schließen. Mit anderen Worten: dem Pächter selbst gegenüber ist der Verpächter gebunden an seine Zustimmungserklärung zum Fruchterwerbe des Pächters, nicht aber dritten Personen gegenüber.

§ 5.

Der Vorentwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich brachte, wie wir bereits gesehen haben, bezüglich der Rechtsstellung des Pächters in Ansehung des Erwerbs der Früchte mit dem gemeinen Rechte völlig übereinstimmendes Recht. Der 1. Entw. hingegen enthält in den §§ 901 u. 902 wesentlich das heute in dem § 956 BGB. gegebene Recht. Trotz Gierkes herber Kritik an dem so undeutschen Entwurf, der dem Pächter ein dingliches Recht an den Früchten versagt, stimmen die §§ 901 u. 902 des Entwurfs inhaltlich völlig mit dem § 956 BGB. überein. Auch nach ihnen ist schon der Fall, wo sich der Pächter im Besitz der Pachtsache befindet, für den Zeitpunkt des Fruchterwerbs zu unterscheiden von dem Falle, wo er den Besitz derselben nicht hat. Der die Pachtsache besitzende Pächter erwirbt im Augenblicke der Trennung Eigentum an den Früchten; befindet er sich nicht im Besitze der Pachtsache, so erwirbt er im Momente der Besitzergreifung die Früchte zu Eigentum.

Betrachten wir zunächst den Fall, wo sich der Pächter in dem ihm überlassenen Besitze der Pachtsache befindet. Daß

---

[1]) Pand. S. 475.
[2]) vgl. auch Windscheid a. a. O. S. 855 Nr. 6.

dies der Tatbestand ist, an welchen im § 956 BGB. Rechtsfolgen geknüpft werden, nicht aber, wie man aus dem Wortlaut des Paragraphen schließen könnte, nur Überlassung des Besitzes an den Pächter, nicht Fortdauer desselben gefordert wird, hat v. Blume aus der Geschichte des § 956 und seinem unverkennbaren Zusammenhange mit dem § 957 überzeugend dargetan.[1])

Nach § 956 erwirbt der besitzende Pächter Eigentum an den Früchten mit der Trennung. Da die dem § 956 BGB. entsprechenden §§ 901 u. 902 1. Entw. inhaltlich, wie wir bereits sahen, mit diesem übereinstimmen, sind die Ausführungen der Motive zum Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuchs für die rechtliche Konstruktion des pächterlichen Fruchterwerbs auch heute noch zu beachten. Die Motive konstruieren folgendermaßen: „Vor der Trennung der Früchte bilden diese nach § 93 BGB. wesentliche Bestandteile der Muttersache und können daher gemäß § 94 Gegenstand besonderer Rechte nicht sein. Mit der Trennung fallen die Früchte in das Eigentum des Muttersacheneigners; dieser tradiert sie alsdann dem obligatorisch Berechtigten. Im Pachtvertrage liegt die Offerte des Verpächters an den Pächter, Eigentum an den Früchten zu erwerben; diese Offerte braucht nach allgemeinen Grundsätzen[2]) nicht ausdrücklich angenommen zu werden. Die stillschweigende Annahme derselben liegt in der fortgesetzten Innehabung der fruchttragenden Sache zur Zeit der Separation". Diese Konstruktion des pächterlichen Fruchterwerbs hat so viel Künstliches, daß Gierke[3]) in seiner Kritik des Entwurfes mit Recht dazu die Frage aufwirft, ob man das eine gesunde Jurisprudenz nennen könne. Treffend bemerkt zu dieser Konstruktion H. O. Lehmann[4]): „Es kann einem reinen Naturvorgang[5]) — die Fruchttrennung kann doch auch durch den Lauf der Natur bewirkt werden — nicht der Charakter einer Akzeptationshandlung beigelegt werden, durch welche eine Vertragsofferte angenommen wird, und die in den Motiven durchgeführte Auffassung, daß schon die Fortsetzung der Innehabung zur Zeit der Trennung als stillschweigende Annahme zu gelten hat, führt in das Gebiet der Fiktionen. Es sind trotz der offenbaren Gesuchtheit dieser Auffassung eines rechtlichen Vorganges manche Lehrbücher in

---

[1]) vgl. auch Bunsen S. 20, 21 a. a. O. und Seydel S. 35 a. a. O.
[2]) vgl. § 86 1. Entw.
[3]) a. a. O. S. 243.
[4]) a. a. O. Bd. 2 S. 186.
[5]) Daß die Trennung von Erzeugnissen und Bestandteilen einer Muttersache von ihr als bloße Natursache rechtswirksam sei und nicht als Handlung, wird auch von Eltzbacher a. a. O. S. 222/23 u. 207/08 ausgesprochen.

der Erklärung des pächterlichen Fruchterwerbs den Motiven blindlings gefolgt; so Landsberg, Landé, Haidlen. Andere Schriftsteller haben die Berechtigung des Vorwurfs erkannt und die Erklärung des Fruchterwerbs des in Pachtsachenbesitz befindlichen Pächters im Traditionswege durch Modifikationen einfacher zu gestalten versucht.

So gibt H. O. Lehmann[1]) folgende Erklärung: „Als Eigentumserwerb durch Tradition läßt sich der Erwerb des obligatorisch Berechtigten nur dann auffassen, wenn die Tradition der Früchte als sofort mit der Einräumung des Besitzes des Pachtobjekts erfolgend angenommen wird; wenn man also sagt, daß die Tradition der künftig zu ziehenden Früchte schon implizite in der Übergabe der Muttersache zur Fruchtziehung liegt. Nicht so, daß die Muttersache dabei als Repräsentantin der Früchte angesehen würde und also eine Art symbolischer Tradition noch nicht existierender Sachen anzunehmen wäre; auch nicht so, daß die Früchte, als Teil der Muttersache von der Tradition derselben mit umfaßt, auch nach der Trennung noch von dieser Tradition umspannt würden. Denn beide Konstruktionen würden dem Vorwurfe des juristischen Mystizismus ausgesetzt sein. Die Tradition wäre vielmehr als brevi manu traditio gemäß § 929 Satz 2 BGB. aufzufassen. Diese erfordert Besitz der Sache seitens des Eigentumserwerbers und Einigung zwischen ihm und dem Veräußerer. Regelmäßig geht dabei freilich der Besitzerwerb der Einigung voraus. Will man den Fruchterwerb des Pächters auf Tradition zurückführen, so muß man annehmen, daß auch der Abschluß der Einigung — d. h. des dinglich wirkenden Vertrages — vorausgehen kann, wenn nur zur Zeit der Besitzerlangung das Rechtsgeschäft der Einigung noch wirksam besteht. Dann läßt sich folgendermaßen argumentieren:

„Die dingliche Einigung rücksichtlich der Fruchttradition wird bei der Verpachtung abgeschlossen durch die Übergabe der Muttersache. Der Verpächter erklärt in der Übergabe der Muttersache zur Fruchtziehung zugleich seinen Willen, daß der Pächter das Eigentum an den zu ziehenden Früchten erlangen soll, und der Pächter akzeptiert diese Willenserklärung durch Inbesitznahme der Sache".

Dieser Konstruktion Lehmanns schließt sich Herfurth[2]) an, Lehmann selbst bemerkt dazu, diese Auffassung des Fruchterwerbs als auf brevi manu traditio künftiger Sachen beruhend, erscheine möglich, aber gekünstelt. Salier[3]) sucht diese Kon-

[1]) a. a. O. Bd. 2 S. 185/86.
[2]) a. a. O. S. 32/33.
[3]) a. a. O. S. 36.

struktion Lehmanns gegen den Verfasser selbst, welcher sie verwirft und dem Pächter ein dingliches Fruchterwerbsrecht geben will, zu retten, indem er sagt, der Vorwurf der Künstlichkeit könne eine Konstruktion nicht scheitern lassen, wenn man ihr Sachliches nicht entgegenhalten könne. Salier ist folgendes zu erwidern: Eine brevi manu traditio erfordert, wie H. O. Lehmann[1]) ganz richtig sagt, Besitz der Sache seitens des Eigentumserwerbers und Einigung zwischen ihm und dem Veräußerer. Besitz der Sache, d. h. doch zweifellos der zu erwerbenden Sache; dieser Besitz kann aber frühestens mit der Trennung derselben von der Muttersache erworben werden, da die Frucht erst im Trennungsaugenblicke rechtliche Selbständigkeit erlangt. Geht nun die Trennung von einem Dritten aus, welcher mit ihr die tatsächliche Gewalt über die Sache, also Besitz an derselben erwirbt, wie der Dieb, so gibt es keinen Augenblick, in welchem sich der Pächter im Besitz der getrennten Frucht befunden hat. Dennoch erlangt er an der Frucht Eigentum, da er die Muttersache inne hat, gemäß § 956 BGB. mit der Trennung. Da also der Besitz auf Erwerberseite eine notwendige Voraussetzung der „kurzhändigen Übergabe“ [2]) hier mangelt, versagt diese juristisch-konstruktive Erklärung des pächterlichen Fruchterwerbs in diesem Falle vollständig.[3])

Ähnlich wie Salier und Herfurth konstruiert auch Bromberg.[4]) Er sieht im Pachtvertrage freilich nur eine Traditionsofferte des Verpächters, die er mit den Motiven durch die fortgesetzte Innehabung der Pachtsache zur Zeit der Fruchttrennung stillschweigend angenommen werden läßt. Mit dieser Erklärung verfällt er dem Vorwurfe der Künstlichkeit seiner Konstruktion, welche nur mit Hilfe einer Fiktion zu halten ist. Eine andere wesentliche Schwäche seiner Traditionskonstruktion erkennt aber der Verfasser selbst ganz richtig. Sie liegt darin, daß es, wie auch Salier Herfurth gegenüber bereits bemerkt, an dem faktischen Requisit einer Übereignung, der Besitzübergabe, fehlt, wenn ein Unberechtigter, z. B. ein Dieb, die Früchte trennt. Doch ist auch in diesem Fall das Erfordernis einer Besitzübergabe beim Fruchterwerb des Pächters nach Bromberg zu beschaffen. Es gäbe zwei Wege, die hier zum Ziele führten: Vom Standpunkt der erwähnten Teiltheorie der Fruchtsache aus ließe sich die Tradition als eine „kurzhändige Übergabe“ nach § 929, 2 BGB. aufrechterhalten. Der Ver-

[1]) S. 186.
[2]) vgl. Kohler, Vertrag und Übergabe a. a. O. S. 108.
[3]) vgl. Bunsen a. a. O. S. 19.
[4]) a. a. O. S. 23 ff.

fasser übersieht, daß auch hier ein Besitz des Pächters an der Fruchtsache im Trennungsaugenblicke nicht vorliegt. Doch steht Bromberg auf dem Standpunkte, die getrennte Frucht sei als nova res anzusehen und diese Theorie verschließt ihm den ersten Weg. Er wählt also den zweiten und deduziert so: Wenn ein unberechtigter Dritter trennt, gibt es stets eine kurze Zwischenzeit, während welcher die separierten Früchte im Besitz des Pächters sind. Er gibt das Beispiel: Ein Fruchtdieb schüttelt das Obst vom Baume, sammelt es auf und läuft davon. Hier, sagt er, ist es evident, daß sich zwischen Fruchttrennung und Besitzergreifung durch den Dieb eine Zwischenzeit einschaltet, während welcher die Früchte im Besitz des Pächters sind, da sie sich auf dem vom Pächter besessenen Pachtgrundstück befinden, sie also seiner tatsächlichen Gewalt unterliegen. Dies bestreite ich entschieden. Das Bürgerliche Gesetzbuch gibt keine Begriffsbestimmung des Besitzes, doch sagt § 854, daß derjenige Besitzer sei, welcher die tatsächliche Gewalt über eine Sache erlangt habe, mithin besitzt derjenige eine Sache, welcher in der Lage ist, die tatsächliche Gewalt über dieselbe auszuüben. Wenn nun der Dieb die Früchte vom Baume schüttelt, alsdann herabsteigt und sie aufliest, so hat er Besitz an ihnen doch schon im Moment der Trennung erworben und sein Gewaltverhältnis zu dem am Boden liegenden Früchten ist doch völlig dasselbe, als wenn er die Früchte gepflückt und in einen bereitgestellten Korb geworfen hätte. Die tatsächliche Gewalt übt jedenfalls seit der Trennung der Dieb aus und von Besitz der Früchte als selbständiger Sachen kann bis zur Trennung nicht die Rede sein, da sie bis dahin pars der Muttersache waren. Von einem Besitzerwerb des Pächters an den Früchten kann naturgemäß noch weniger gesprochen werden, wenn der Dieb die gestohlenen Früchte gar nicht aus der Hand läßt, sie beispielsweise sofort verzehrt.

Somit dürfte das Erfordernis der Besitzerlangung auf Erwerberseite im vorliegenden Falle der Fruchttrennung durch einen Dieb bei dem Pächter nicht erfüllt sein. Die brevi manu traditio-Konstruktion des pächterlichen Fruchterwerbs muß somit als gescheitert angesehen werden, da sie nicht alle Trennungsmöglichkeiten deckt.

Lange[1]) will den Fruchterwerb des besitzenden Pächters als Erwerb durch Quasitradition auffassen. Zu dieser Ansicht gelangt er auf Grund der Erkenntnis, daß sich eine Konstruktion im Wege der Tradition nicht durchführen lasse. Unter Ver-

[1]) a. a. O. S. 59.

zicht auf eine Konstruktion will er dieselbe fingieren. Solch Vorgehen heißt aber doch zu einem Hilfsmittel seine Zuflucht nehmen, welches zwar alle Schwierigkeiten beseitigt, doch nicht durch Überwindung derselben, sondern durch Umgehung.

Kohler[1]) konstruiert ebenfalls im Traditionswege, er sagt, falls sich der Pächter im Besitz der Pachtsache befindet, wird die dingliche Einigung bezüglich der Übertragung des Fruchteigentums schon im Momente des Pachtvertrages geschlossen, es liegt also zur Zeit der Fruchttrennung bereits ein perfekter Vertrag vor, nicht nur eine Offerte, die erst vom Gegner angenommen werden müßte. Darum kann auch ein Widerruf des Tradenten nicht von Belang sein, ein Wechsel in der Person des Verpächters ist für den Fruchterwerb des Pächters ohne jede Bedeutung. Falls nun der Pächter den Besitz der Pachtsache verliert, bleibt doch der dingliche Vertrag perfekt, und doch soll nach Kohler hier ein Widerruf des Eigentümers den Fruchterwerb des Pächters vereiteln können. Wie kann ein einseitiger Widerruf einen perfekten Vertrag vernichten, wer seinen Willen gebunden hat — und seinen Willen binden heißt doch einen Vertrag schließen nur —, kann eben nicht wieder loskommen, es sei denn, daß der Gegener ihn frei gibt. Bei seiner Auffassung der Sache mußte Kohler den Satz 2 des § 956,1 BGB. für eine völlig überflüssige, wo nicht sinnlose Wiederholung eines allgemeinen Grundsatzes erklären.

Wenn Kohler die Eigentumsübertragung beim pächterlichen Fruchterwerb auf einen dinglichen Vertrag, vermittelt durch die Idee einer cessio actionis, d. h. einer künftigen rei vindicatio erklärt, so ist zu bemerken, daß diese Abtretung eines künftigen Herausgabeanspruchs nach Analogie des § 931 BGB. doch nur in dem seltenen Falle eine Erklärung geben könnte, daß ein Dritter mit der Trennung an der Frucht Besitz erwirbt, also vornehmlich im Falle des Diebstahls, und damit der weit häufigere Fall, wo der Pächter selbst mit der Trennung Besitz erlangt, nicht erläutert wäre; die m. E. für den Normalfall allerdings zutreffende Konstruktion im Wege einer brevi manu traditio wird von Kohler ausdrücklich abgelehnt.

Am weitesten im Aufstellen von unbewiesenen Behauptungen geht zweifellos Landsberg,[2]) der in seinem Lehrbuch die Konstruktion des pächterlichen Fruchterwerbs im Traditionswege als gesetzlich vorgeschrieben bezeichnet.

Die Besitzüberlassung der Pachtsache wirkt, so sagt er,

---

[1]) Vertrag und Übergabe S. 108 ff.
[2]) a. a. O. Bd. 2 S. 652.

gesetzlich als Angebot zur Fruchtübereignung, die Trennung der Früchte wirkt gesetzlich als Annahme des Angebots und als Besitzübergabe an den Erwerber, selbst wenn dieser bei der Trennung gar keinen Besitz an den Früchten erhalten haben sollte. In Note 6 a. a. O. heißt es: „wenn z. B. die Trennung durch einen Dritten, selbst gegen den Willen des Aneignungsberechtigten, oder auch von dem Eigentümer selbst, welcher dem Berechtigten zuvorkommen wollte, vorgenommen sei und so der Besitz an der abgetretenen Sache sofort bei ihrer Trennung dem Berechtigten entzogen sein sollte; dennoch hat der Abtrennende letzterem das Eigentum durch seine Handlungsweise verschafft".

Der Verfasser sagt mithin, das Gesetz schreibt die Traditionskonstruktion vor, und, wo diese nicht durchzuführen ist, befiehlt es, Fiktionen anzuwenden. Diesem Schriftsteller gegenüber gilt das von v. Blume gegen Planck[1]) Bemerkte: „wer solche Behauptungen aufstellt, scheint die Konstruktion der Urheber des Gesetzes mit der des Gesetzes zu verwechseln. Das Gesetz selbst konstruiert überhaupt nicht, sondern ordnet an, und die juristische Konstruktion des von ihm geordneten Vorgangs zu geben, ist lediglich Sache der Wissenschaft und der Praxis".

Im vorliegenden glauben wir gezeigt zu haben, daß die Versuche, den Fruchterwerb des Pächters, der sich im Besitz der Pachtsache befindet, als einen durch Übereignung erfolgten, derivativen, darzustellen, ohne Zuhilfenahme von Fiktionen nicht haben durchgeführt werden können.

Wir wollen nun prüfen, ob sich der Fruchterwerb des Pächters nicht als ein originärer, kraft eines wirksamen Verzichtes des Eigentümers auf seinen Fruchterwerb erfolgender ansehen läßt, ein Erwerb, welcher sich auf den Besitz der Pachtsache und den guten Glauben des Pächters an sein Fruchtziehungsrecht stützt.[2])

Nach dieser von v. Blume[3]) vorgeschlagenen Erklärung ist im Pachtvertrage die Willensäußerung des Verpächters zu finden, daß er sich seines Rechtes, das Eigentum an den Früch-

[1]) Blätter f. Rechtsanwendung Bd. 67 S. 114.

[2]) a. a. O. S. 3 und 4. A. M. Seydel, welcher ausführt, es würde der v. Blumeschen Auffassung des pächterlichen Fruchterwerbs die Grundlage dadurch entzogen, daß das BGB. sich durch die Fassung des § 953, daß die Früchte auch nach der Trennung dem Eigentümer gehören, unzweifelhaft auf den Standpunkt des römischen Substantialprinzips gestellt habe. M. E. ist daraus ein Argument gegen v. Blume darum nicht zu entnehmen, weil der § 956 doch gerade eine Durchbrechung des Prinzips bedeutet.

[3]) Jherings Jahrb. Bd. 39 S. 434.

ten zu erwerben, bis zum Ablauf des Vertrages zugunsten des Pächters begebe. Er räumt also dem Pächter während der Dauer der Pacht in Beziehung auf den Erwerb der Früchte seine eigene Stellung ein, freilich unter der Voraussetzung, daß der Pächter im Besitze der Pachtsache bleibt. Verliert er diesen, so bedarf es erst einer sinnlich wahrnehmbaren Handlung, der Besitzergreifung, damit sich sein Erwerb vollziehe.

Diese Konstruktion wird im Prinzip gebilligt[1]) von H. O. Lehmann,[2]) Hellmann,[3]) Harburger,[4]) Richard Fuchs,[5]) Franke[6]) und Bunsen,[7]) welcher a. a. O. S. 23, entgegen der auch von mir vertretenen Ansicht v. Blumes, den Rechtsgrund des Erwerbs lediglich im Besitze des Pächters findet, d. h. darin, daß dem Pächter im Gegensatze zum gemeinen Recht statt bloßer Detention vom Bürgerlichen Gesetzbuch juristischer Besitz an der Pachtsache zuerkannt ist. Stichhaltiges hat gegen sie nur vorgebracht Salier[8]). Der Verfasser führt aus, daß es ein unberechtigtes Auseinanderzerren des § 956, 1 BGB. bedeute, wolle man den Fruchterwerb des Pächters einer andern Konstruktion unterwerfen als den des Beschenkten, Käufers, Tauschenden oder anders obligatorisch Berechtigten. Der § 956 spräche vom Erwerb von Erzeugnissen und Bestandteilen einer Sache eines obligatorisch Berechtigten, ohne zwischen Pächter, Käufer usw. zu unterscheiden. Dadurch spräche das Gesetz aus, daß es für alle ihm unterliegenden Tatbestände die gleiche Konstruktion wolle. Diese Behauptung Saliers ist völlig anzuerkennen. Gibt es aber, hat man doch zu fragen, einen anderen obligatorisch Berechtigten als den Pächter, welchem die fruchttragende Sache zu Besitz überlassen wird, damit er sich deren Erzeugnisse und Bestandteile aneigne? Übergebe ich etwa dem Käufer der Ernte meines Obstgartens, meines Kartoffelackers, der schlagfähigen Bäume meines Waldes, den Besitz an diesen Liegenschaften, überlasse ich dem Käufer des Nachwuchses oder der Wollernte meiner Schafherde die Tiere bei Abschluß des Vertrages oder später zu Besitz? M. E. entspricht eine solche Annahme nicht der Übung des Verkehrs, diesen Käufern wird an den frucht-

---

[1]) Anderer Ansicht: Seydel a. a. O. S. 51, welcher den Erwerb des Pächters nach § 956 für eine selbständige Art derivativen Erwerbs hält, da er sich auf eine Verfügung des Verpächters gründe.

[2]) a. a. O. S. 186.

[3]) a. a. O. S. 420.

[4]) a. a. O. S. 484ff.

[5]) Recht 7. Jahrg. S. 39.

[6]) In Buschs Zeitschr. f. ZPr. Bd. 28 S. 145.

[7]) a. a. O. S. 17 u. 18.

[8]) a. a. O. S. 37.

tragenden Sachen Besitz nicht übertragen. Sollte ausnahmsweise einmal dem Käufer, Beschenkten oder sonst obligatorisch Berechtigten der Besitz derjenigen Bodenfläche, mit welcher die zu trennenden Früchte verbunden sind, eingeräumt sein, so würde auch deren Fruchterwerb ein originärer sein. Es würde dann die Sache genau so liegen wie in dem nach Dernburg vom § 956 BGB. umfaßten Fall des Verkäufers eines Hauses auf Abbruch, bei welchem eine Einräumung der Bodenfläche zu Besitz regelmäßig stattfindet. Es wird sich hier in den meisten Fällen das Verhältnis der tatsächlichen Gewalt des Käufers auch daraus ergeben, daß eine Planke um das fragliche Grundstück gezogen wird, welche die Einwirkung anderer auf die Sache ausschließen soll. Wird nun während der Nacht von einem Dieb eine Platte des Kupferdaches von diesem Hause getrennt und gestohlen, so hat nach § 956 BGB. im Trennungsaugenblicke der Käufer auf Abbruch an derselben Eigentum erworben und kann sie vom Diebe vindizieren. Auch dieser Erwerb vollzieht sich m. E. originär.

Hierdurch erledigt sich der Einwand Saliers gegen die Konstruktion des Fruchterwerbs des die Pachtsache innehabenden Pächters als eines originär erfolgten.

Was Lange[1]) gegen die von mir verteidigte Konstruktion v. Blumes sagt, kann ich als stichhaltig nicht anerkennen.

Wenn v. Blume den Erwerb des besitzenden Pächters auf dessen gutgläubigen Nutzbesitz stütze und, so führt dieser Schriftsteller aus, denselben mit dem eines auf Grund des § 955 dinglich Nutzungsberechtigten auf eine Stufe stelle, so könne man eine Probe auf die Richtigkeit dieser Konstruktion daran machen, ob denn die gleichen Voraussetzungen des guten Glaubens beim Erwerbe des Pächters wie beim Erwerbe des gutgläubigen Besitzers gegeben seien.

Aus dem Ergebnis seiner Betrachtung, daß der Inhalt der Gutgläubigkeit bei beiden ein ganz verschiedener sei, schließt er auf die Unrichtigkeit der v. Blumeschen Behauptung. M. E. bedeutet das eine petitio principii und ich halte die aufgestellte Prämisse für falsch, da mit der Zurückführung des Erwerbs auf den gemeinschaftlichen Gesichtspunkt des guten Glaubens doch keineswegs gesagt ist, daß der gute Glaube beider auf denselben Punkt gerichtet sein muß.

Was den anderen Vorwurf Langes angeht, daß diese Theorie eines originären Erwerbs einseitig auf den Erwerb des Pächters zugeschnitten sei, während der § 956 BGB. allgemein

[1]) a. a. O. S. 61.

vom obligatorisch Berechtigten handle, so gilt gegen ihn das oben gegen Salier Bemerkte.

Die Konstruktion des pächterlichen Fruchterwerbs als eines originär erfolgenden wird gestützt durch die Stellung des § 956 im System des Gesetzbuches. Die §§ 953—957, welche vom Erwerb von Erzeugnissen und sonstigen Bestandteilen einer Sache handeln, sind, wie auch Hellmann[1]) ausführt, zwischen die originären Erwerbsarten der Ersitzung (§§ 937—945), der Verbindung, Vermischung, Verarbeitung (§§ 946—952) einerseits und der Aneignung (§§ 958—964) andererseits hineingestellt. Auch das Vorhandensein des § 957 spricht für originären Erwerb des Pächters. Handelte es sich nämlich um Traditionsfälle, so wäre der § 932 auf die Fälle des Erwerbs von einem Nichtberechtigten anzuwenden und folglich der § 957 gänzlich überflüssig. Beide Argumente Hellmanns sind freilich für mich nicht völlig beweiskräftig, da m. E. der in demselben Paragraphen behandelte nichtbesitzende Pächter Fruchteigentum derivativ vom Eigentümer erwirbt.

Mit v. Blume[2]) halte ich den Satz 2 des § 956, 1: „Ist der Eigentümer zu der Gestattung verpflichtet, so kann er sie nicht widerrufen, solange sich der andere in dem ihm überlassenen Besitze der Sache befindet", für eine völlig überflüssige Wiederholung eines allgemeinen Grundsatzes des Gesetzes. Anderer Meinung Bunsen[3]): Die im Pachtvertrage vom Verpächter ausgesprochene, vom Pächter angenommene Verzichtleistung auf den Fruchtanfall, bedingt durch den Besitz des Pächters an der Pachtsache, macht einen einseitigen Widerruf derselben völlig bedeutungslos. Der Satz 2 des § 956, 1 läßt sich nur aus der Annahme erklären, daß die Redaktoren des Gesetzes sich zur herrschenden Lehre des gemeinen Rechts bekannten, welche dem Verpächter die Befugnis gab, durch Widerruf der Aneignungsgestattung den Fruchterwerb des Pächters durch Perzeption zu vereiteln.[4])

Die Konstruktion des pächterlichen Fruchterwerbs als auf Grund eines vom Verpächter im Pachtvertrage übertragenen Rechtes auf Anfall von Eigentum der Früchte, im Momente ihrer Trennung sich vollziehend, löst jede Schwierigkeit und erklärt vor allem auch den Eigentumserwerb des Pächters für den Fall, daß ein Unberechtigter die Fruchttrennung vornimmt.

Im vorliegenden glauben wir dargetan zu haben, daß die

---

[1]) a. a. O. S. 420.
[2]) a. a. O. S. 460.
[3]) a. a. O. S. 15 u. 16.
[4]) Mit dem Text im Ergebnis übereinstimmend, wenn auch aus einem ganz anderen Grunde. Seydel a. a. O. S. 34 u. 35.

gegen die Annahme eines originären Fruchterwerbs des die Pachtsache besitzenden Pächters vorgebrachten Einwendungen bei näherer Betrachtung zusammenfallen, und daß diese Konstruktion die einzige ist, welche allen Trennungsmöglichkeiten gerecht wird.

§ 6.

Der Fruchterwerb des nicht im Pachtsachenbesitz befindlichen Pächters vollzieht sich nach § 956 BGB. im Augenblick der Besitzergreifung der Frucht.

Der Fall, daß der Pächter die Pachtsache nicht besitzt, läßt sich so denken, daß er den Besitz entweder nicht erlangt oder denselben wieder verloren hat. Als Beispiel für den ersten Fall wird von Strohal[1]) die Verpachtung eines Sees zur Eisgewinnung, eines öffentlichen Parkes zur Grasnutzung, von an öffentlicher Straße stehenden Obstbäumen zur Aberntung der Frucht angeführt. Für Mobilien wäre ein Beispiel der Fall, wo ein Meiereieigentümer die Milchnutzung der Kühe eines ganzen Dorfes gepachtet hat, ohne daß ihm die Tiere zu Besitz überlassen sind. Wenn er die fruchttragende Sache nicht besitzt, steht der Pächter dem Käufer, dem Beschenkten, welchem regelmäßig die Muttersache nicht zu Besitz überlassen wird, völlig gleich. Es bedarf hier einer sichtbaren Besitzergreifungshandlung seinerseits, will der Pächter Fruchteigentum erwerben; er muß die Frucht perzipieren.

Stets aber ist jemand da, der kraft seiner Rechtsbeziehung zur Muttersache deren Früchte im Trennungsaugenblicke erwirbt, und dies ist im Regelfalle der Eigentümer der Pachtsache, es sei denn, daß er sich des Fruchtbezugsrechtes zugunsten eines anderen begeben hat. Der Fruchterwerb des Pächters läßt sich hier, wo ein Tun desselben, seines Besitzdieners oder Besitzmittlers — denn auch das Ergreifen der tatsächlichen Gewalt seitens dieser beiden verschafft, wie Eltzbacher[2]) treffend ausführt, ihm Besitz — zum Erwerbe der Früchte erforderlich ist, als im Wege der Tradition erfolgt erklären.

Die Motive[3]) schlagen diese Konstruktion folgendermaßen vor: „Im Pachtvertrage gibt der Verpächter bezüglich der Früchte eine Veräußerungserklärung ab, welche durch die Besitzergreifung des anderen Teils angenommen wird".

---

[1]) a. a. O. S. 347.
[2]) a. a. O. S. 213/14.
[3]) vgl. Mugdan a. a. O. S. 204.

Wenn man hierbei von einem durch Übergabe erfolgten Erwerb spricht, so scheint das freilich eine ungenaue Ausdrucksweise zu sein, da § 929 BGB. neben der Einigung der Parteien schlechthin eine Übergabe der zu übereignenden Sache verlangt. Zweifellos kann man meines Erachtens jedoch die Besitzergreifung des Pächters mit dem Willen des Verpächters mit der Besitzübergabe auf dieselbe Stufe stellen. Da nun der Eigentumsübergang sich selbstverständlich erst im Moment der Besitzergreifung vollzieht, so kann man den Vorgang juristisch schlechthin als Tradition bezeichnen. Denn man wird bei dem Worte Übergabe des § 929 BGB. keinesfalls nur an körperliche Übergabe zu denken haben, wie man den Erwerb durch Aneignung infolge von Gestattung derselben, z. B. den Erwerb desjenigen, welchem der Eigentümer eines Karpfenteiches erlaubt hat, sich einen Fisch zu fangen, als im Wege der Tradition erfolgt anzusehen hat. Denn schließlich ist doch die ratio legis in den §§ 929, 930 u. 931 BGB. diese, durch die Formen der Übereignung eine Übersichtlichkeit der Eigentumsverhältnisse zu schaffen, welche für den Realkredit von größter Bedeutung ist. Das ergibt sich ja deutlich daraus, daß das constitutum possessorium nur dann als Übereignungsform zugelassen wird, wenn gleichzeitig ein Rechtsverhältnis von den Parteien vereinbart wird, kraft dessen der Veräußerer zum Besitze der Sache berechtigt ist. Die Übersichtlichkeit über die Eigentumsverhältnisse bleibt aber gewahrt, wenn der Erwerber nur im Momente des Besitzerwerbes Eigentümer wird, gleichviel ob eine körperliche Übergabe erfolgt ist oder nicht.

Im übrigen ist es ja auch nicht unbedingt erforderlich, eine wahre, echte Übergabe in dem in Rede stehenden Vorgang zu erblicken. Man kann den Fruchterwerb des Pächters auch als im traditionsähnlichen Wege oder, wie Salier[1]) vorschlägt, als im Wege einer Übergabe mit einem Nebengedinge, etwa wie beim Fernkauf das Versendungsgedinge, erfolgt ansehen. Worauf es mir ankommt ist, zu zeigen, daß der Erwerb des Pächters, der die Pachtsache nicht besitzt, ein derivativer sei, ein Erwerb, der sich ableiten muß von dem, welcher im Momente der Separation das Eigentum an den Früchten hat, also regelmäßig vom Eigentümer der Pachtsache. Hiergegen ist von Hellmann[2]) das Bedenken geäußert, daß wo Separation und Perzeption zusammenfielen, von Eigentum des Verpächters an der getrennten Frucht keine Rede sein kann, folglich auch nicht

[1]) a. a. O. S. 33.
[2]) a. a. O. S. 420.

von Übertragung eines solchen. Mit Recht erwidert ihm v. Blume,[1]) daß gedanklich wenigstens die Trennung der Aneignung stets um einen Moment vorausgehe.[2])

Aus dieser derivativen Natur des Erwerbes folgern die Motive, daß die im Pachtvertrage ausgesprochene Traditionsofferte des Verpächters für diesen frei widerruflich sei. Es bestehe das Angebot bis zu seiner Annahme durch die Besitzergreifung zwar fort, aber nur in widerruflicher Weise.[3])

Diese hier als unanfechtbar aufgestellte Behauptung kehrt fast in allen Lehrbüchern und Kommentaren des Gesetzbuches wieder.[4]) Sie wird ferner vertreten von Kohler,[5]) Herfurth,[6]) Lange,[7]) Bromberg,[8]) Salier[9]) und Adolf Landsberg.[10]) H. O. Lehmann[11]) sieht, da er von einem dinglichen Fruchterwerbsrecht des Pächters ausgeht und folglich für ihn von einseitiger Revokation der Aneignungsgestattung nicht die Rede sein kann, in dem aus § 956 Abs. 1 Satz 2 zu entnehmenden argumentum e contrario die einzige Bedeutung dieser Bestimmung. Gegen die Zulässigkeit dieses Arguments hat sich mit voller Schärfe v. Blume[12]) gewendet. M. E. mit vollstem Recht weist er darauf hin, daß selbst, wenn man im Pachtvertrage — was wohl natürlicher wäre — nicht den Abschluß des dinglichen Vertrages, die Einigung der Parteien bezüglich der Übereignung der künftigen Früchte erblickt, das darin gefundene Überangebot unwiderruflich sei. Daß die allgemeinen Vorschriften über Verträge auf den dinglichen Vertrag, die Einigung, anzuwenden seien, sprechen die Motive[13]) selbst gelegentlich aus.

Ein Vertragsangebot ist aber nach § 145 BGB. im Zweifel unwiderruflich. Falls der Antragende auf die Annahmeerklärung verzichtet, was in unserem Fall ohne weiteres als vorliegend

---

[1]) Blätter f. Rechtsanwendung Bd. 67 S. 116.
[2]) Übereinstimmend Bunsen a. a. O. S. 14.
[3]) Mugdan a. a. O. S. 204.
[4]) vgl. Buhl a. a. O. Bd. 12 S. 50; Endemann a. a. O. S. 377; Cosack a. a. O. Bd. 3 S. 133; Kretzschmar a. a. O. Note 2 Abs. 1 zu § 956 BGB.; Matthiaß a. a. O. Bd. 2 S. 73; Landsberg a. a. O. 2. Hälfte § 177 III, 2c S. 653; Staudinger a. a. O. zu § 956 Note 2a Abs. 1 S. 353; Biermann a. a. O. zu § 956 Note 2.
[5]) Vertr. und Überg. a. a. O. S. 108 a. Anf.
[6]) a. a. O. S. 41.
[7]) a. a. O. S. 55.
[8]) a. a. O. S. 34.
[9]) a. a. O. S. 45.
[10]) a. a. O. S. 13; vgl. Winter a. a. O. S. 671 u. Seydel a. a. O. S. 36.
[11]) a. a. O. S. 187.
[12]) Jherings Jahrb. Bd. 39 S. 458 ff.
[13]) vgl. Mugdan a. a. O. S. 185.

anzunehmen ist, bestimmt sich die Dauer seiner Gebundenheit nach seinem aus dem Antrag oder den Umständen zu entnehmenden Willen.[1]) Da nun der Antrag ganz allgemein auf Übertragung des Eigentums an den während der Pachtzeit getrennten Früchten geht — genau genommen ist hier eine ganze Reihe von einzelnen Traditionen zu unterscheiden, eine jede Fruchtziehungshandlung stellt sich als eine Tradition dar —, ist anzunehmen, daß der Verpächter an jedes einzelne Angebot bis zum Augenblicke der in der Besitzergreifungshandlung des Pächters liegenden Annahme desselben gebunden sein will. Gegen diese Beweisführung haben sich einige der angeführten Schriftsteller angriffsweise gewandt.

Zunächst hat Bromberg[2]) folgendes dagegen vorgebracht: Es handle sich hier durchaus nicht, wie v. Blume meine, um ein argumentum e contrario.

Ihm ist zu erwidern, daß im § 956 die freie Widerruflichkeit der Aneignungsgestattung nirgends ausdrücklich ausgesprochen ist, und daß sie sich auch keineswegs aus der Natur der Sache ergibt. Im übrigen stützt sich Bromberg auf Autoritäten und die Motive zum Bügerlichen Gesetzbuch und behauptet kraft dieser Beweismittel, daß in dem v. Blume m. E. mit Recht für überflüssig erklärten Satz 2 des Abs. 1 § 956 BGB. eine ausdrückliche Gesetzesvorschrift zu erblicken sei, d. h. aber doch nur Behauptung gegen Behauptung setzen, und ohne v. Blumes Beweis entkräftet zu haben, ist uns Bromberg den seinen schuldig geblieben.

Herfurth[3]) sucht v. Blume zu widerlegen, indem er davon ausgeht, daß das Gesetz zweifellos vortrefflich sei und darum seine Beweisführung, welche sich darauf stütze, es befände sich in demselben eine überflüssige Wiederholung, als von einer falschen Prämisse ausgehend, von vornherein als nicht gelungen anzusehen sei. Auch hierin kann ich eine Widerlegung der v. Blumeschen Beweise nicht finden.

Lange[4]) erklärt zunächst, der Verpächter könne durch Widerruf der Gestattung den Eigentumserwerb des Pächters hindern, verbessert sich dann und sagt: „nicht durch Widerruf der Gestattung, welche als Traditionsofferte im Zweifel unwiderruflich sei, sondern durch die darin gelegene Verweigerung der Übergabe, welche eine willentliche sein müsse“. Der Verfasser

---

[1]) vgl. § 151 BGB.
[2]) a. a. O. S. 35/36.
[3]) a. a. O. S. 42.
[4]) a. a. O. S. 55.

bezieht sich hierzu u. a. auf die Motive[1]) zu § 874 1. Entw. Auf S. 336 heißt es hier wörtlich: „Regelmäßig kann der Tradent seine Räumungserklärung bis zu der Besitzergreifung des Erwerbers widerrufen". Unter Räumungserklärung ist aber doch Übergabeangebot zu verstehen, und somit stellen die Motive weniger vorsichtig als Lange den Satz auf: die Traditionsofferte ist zunächst frei widerruflich. Dieser Satz wird nicht belegt und steht doch zweifellos im strikten Gegensatze zu den im allgemeinen Teil des Gesetzbuches gegebenen Bestimmungen, während das heute als Einigung bezeichnete Erfordernis der Eigentumsübertragung im § 874 1. Entw., an welchen die Motive die hier angeführte Begründung knüpfen, gerade als Vertrag bezeichnet wird. Um so mehr bedurfte der hier aufgestellte Satz einer Begründung, welche die Motive völlig vermissen lassen.

Langes Unterscheidung zwischen Widerruf der Übergabeofferte und „der darin gelegenen Verweigerung der Übergabe" ist mir nicht recht klar; m. E. ist beides dasselbe und die zweite Wendung von dem Verfasser nur gebraucht, um dem Einwande der Unwiderruflichkeit der Offerte zu entgehen.

Was endlich Salier[2]) angeht, so setzt er v. Blumes Beweisführung die Behauptung entgegen, daß diese Widerruflichkeit der Offerte eben aus dem Unterschiede zwischen Vertrag und Einigung resultiere; er bezieht sich für diese Behauptung auf Kohler.[3]) Dieser Schriftsteller führt aus, daß bei der Einigung im Gegensatze zum Vertrage das Angebot bis zur Annahme fortdauern müsse. Das gilt aber doch ebensogut von jedem anderen Vertrage, und nach § 145 BGB. ist der Antragende im Zweifel an seine Offerte gebunden. Was Kohler im Archiv für bürgerliches Recht Bd. 1 S. 292 ausführt, daß im römischen Recht ein Rücknehmen der Entäußerungserklärung den dinglichen Effekt derselben unwirksam mache, stützt er mit Quellenstellen, in welchen davon die Rede ist, daß bei einer manumissio Widerruf und Tod des pater familias die bereits erfolgte manumissio rückgängig macht. Die Beweiskraft dieser Stellen für die von ihm aufgestellte Behauptung, daß der dingliche Vertrag frei widerruflich sei, ist doch nur bedingt anzuerkennen, da es sich hier um Statusveränderungen, nicht um dingliche Verträge handelt. Die von Kohler angeführte Stelle l. 2 § 6 D. 39, 5 spricht nur davon, daß durch Tod des Schenkers die noch nicht

---

[1]) vgl. Mugdan a. a. O. S. 186.
[2]) a. a. O. S. 46.
[3]) Arch. f. bürgerl. R. Bd. 18 S. 103 u. 73.

perfekte Schenkung nicht zustande kommt, und die andere Stelle ist die bereits oben[1]) entkräftete l. 6 D. 39, 5.

Im übrigen ist ihm mit v. Blume[2]) zu erwidern, daß nach Bürgerlichem Gesetzbuch eine von der gegnerischen Seite angenommene Willenserklärung schlechterdings nur widerrufen werden kann, wenn es, wie in den §§ 109 u. 873 BGB., vom Gesetze ausdrücklich bestimmt ist. Es erledigt sich somit also auch der Einwand Saliers.

Im Gegensatz zur herrschenden Lehre möchte ich also mit v. Blume bestreiten, daß ein Widerruf des Verpächters bezüglich der Aneignungsgestattung das Fruchtziehungsrecht des nicht im Besitz der Pachtsache befindlichen Pächters während der Dauer des Pachtvertrages irgendwie berührt (a. A. Planck a. a. O. S. 265 zu § 956 Erl. 2b. und Bunsen a. a. O. S. 15 u. 16). Mag man im Pachtvertrage nur eine Traditionsofferte des Verpächters an den Pächter bezüglich der zu ziehenden Früchte, wie es die Motive vorschlagen[3]) oder wie es mir natürlicher dünkt, die dingliche Einigung der Parteien über den Eigentumsübergang der künftigen Früchte erblicken, in keinem Fall kann der Verpächter durch einseitigen Widerruf hindern, daß der Pächter während der Dauer des Pachtvertrages durch Besitzergreifung Fruchteigentum erwirbt.

§ 7.

Völlig im Gegensatze zum gemeinen Rechte, wo der wahre Eigentümer, wie sich aus der Rechtsparömie „ubi rem meam invenio ibi vindico“ ergibt, die Sache von jedem Besitzer herausfordern konnte, selbst wenn dieser sie in gutem Glauben erworben haben sollte, ist der deutschrechtliche Gedanke, daß der redliche Erwerber, der sein Recht von einem Nichtberechtigten ableitet, Eigentum erwerbe, auch für den Fruchterwerb des Pächters im Bürgerlichen Gesetzbuche zur Durchführung gebracht worden. Nach § 957 BGB. erwirbt nämlich Fruchteigentum, und zwar bald im Trennungsaugenblicke, bald mit Besitzergreifung, je nachdem er sich im Besitz der Pachtsache befindet oder nicht, der Pächter, welchem ein nicht Berechtigter verpachtet hat. Der Erwerb ist hier ein originärer. So auch Lehmann,[4]) Kohler,[5])

[1]) vgl. S. 14 der Arbeit.
[2]) Jherings Jahrb. Bd. 39 a. a. O. S. 459.
[3]) vgl. Endemann Bd. 2 a. a. O. S. 76/77.
[4]) a. a. O. Bd. 2 § 58 Ziff. 3 u. 4.
[5]) Arch. f. bürgerl. R. Bd. 18 S. 97ff.

Romeick[1]) in Anwendung auf verwandte Fälle, Exner,[2]) Arndts,[3]) Bekker[4]) und endlich Regelsberger,[5]) welcher die Unhaltbarkeit der von Gierke,[6]) Hellwig,[7]) Dernburg,[8]) Hellmann[9]), Endemann[10]) und Wendt[11]) vertretenen Auffassung, der Erwerb vom Nichtberechtigten sei ein derivativer, überzeugend dartut.

Er verschafft also dem Erwerber lastenfreies Eigentum. Guter Glaube an das Recht des andern zur Gestattung ist Bedingung und wird im Falle des mit der Trennung eintretenden Erwerbs erfordert zur Zeit der Besitzüberlassung, auch darf bis zur Trennung mala fides nicht hinzukommen.[12]) Es schadet ihm aber nur die Kenntnis eines Mangels im subjektiven Verfügungsrechte seines auctor, nicht die Kenntnis eines objektiven Rechtsmangels, d. h. auch derjenige Pächter einer fruchttragenden Sache, dem der gutgläubige Besitzer der Muttersache dieselbe verpachtet hat, erwirbt mit Trennung bezw. Besitzergreifung Fruchteigentum, welcher vor der Trennung erfährt, daß die Sache einem Dritten, nicht seinem Verpächter gehört.[13])

Ist dem Pächter die Pachtsache von demjenigen, der ihm unberechtigterweise verpachtet hat, nicht zu Besitz überlassen, so kann ihm die Besitzergreifungshandlung an der Frucht Eigentum nur verschaffen, falls er zur Zeit derselben hinsichtlich des Rechtes seines Rechtsurhebers gutgläubig war.[12])

Es entsteht noch die Frage, ob nach § 957 die Gestattung jedes beliebigen Scheinberechtigten, der als Verpächter der fruchttragenden Sache aufgetreten ist, dem gutgläubigen Pächter Fruchteigentum verschafft, oder ob der Kreis dieser Personen enger zu begrenzen ist. Mit Seydel,[14]) welcher hierüber m. E. zutreffende Ausführungen macht, nehme ich an, daß der Kreis dieser Personen an sich unbegrenzt ist. Begrenzt wird dieser Kreis eben nur durch das Erfordernis des guten Glaubens,

---

[1]) Rechtsnachfolge, Heft 3: Zur Technik des BGB. S. 35ff.
[2]) a. a. O. S. 66 Note 58.
[3]) Pand. § 129 Anm. 3.
[4]) Pand. Bd. 1 S. 109.
[5]) Arch. f. bürgerl. R. 2. Folge Bd. 11 S. 339ff.
[6]) Deutsches PrivR. § 32 Note 2.
[7]) Rechtskraft S. 104 Note 32.
[8]) Bürgerl. R. Bd. 1 § 103 Ziff. V, 2.
[9]) Vorträge über d. BGB. § 12.
[10]) Einführung Bd. 2 § 81 Note 12.
[11]) a. a. O. S. 17ff.
[12]) Übereinstimmend Seydel a. a. O. S. 38 u. 39.
[13]) vgl. Kretzschmar zu § 957 Note 3 Abs. 1; Windscheid a. a. O. S. 855/56 Nr. 5.
[14]) a. a. O. S. 39ff.

welchen aber nicht nur derjenige nicht besitzt, welcher von dem Mangel der Verpachtungsbefugnis Kenntnis hat, sondern auch der, dessen Unkenntnis auf grober Fahrlässigkeit beruht.

Darüber, ob der gutgläubige Pächter an Früchten von gestohlenen, verlorenen oder sonst abhanden gekommenen Mobilien, welche ihm ein Scheinberechtigter verpachtet hat, Eigentum erwirbt, entscheidet, wie Seydel[1]) zutreffend ausführt, der § 935 und die §§ 933 u. 934 BGB., deren analoge Anwendung geboten ist, da sie den Eigentümer bei unfreiwilligem Besitzverlust gegen Vermögensverminderung auf Grund gutgläubigen Erwerbs schützen sollen.

§ 8.

Überschreitet der Pächter sein Fruchtziehungsrecht, so kann er nach gemeinem Rechte an den in Überschreitung seiner Perzeptionsbefugnis gezogenen Früchte Eigentum nicht erwerben, weil ihm hierzu die voluntas domini mangelt, welche ihm nur salva substantia der Muttersache ein Fruchtrecht gibt nach Analogie der l. 4 § 1 D. 12, 1.

Nach Bürgerlichem Gesetzbuch hat der Verpächter gegen den Pächter, welcher das ihm nach § 581 zustehende Fruchtziehungsrecht überschreitet, in dem sich aus § 553 i. V. m. § 581, 2 für ihn ergebenden Rechte der fristlosen Kündigung des Pachtvertrages nach erfolgloser Abmahnung ein Mittel, weiterem vertragswidrigen Verhalten dieser Art vorzubeugen. Man könnte sagen, im Pachtvertrage ist ein Verzicht des Verpächters auf den Fruchtanfall nur insoweit zu erblicken, als der § 581 dem Verpächter ihn auferlegt, nämlich bezüglich der Früchte, welche nach den Regeln einer ordnungsmäßigen Wirtschaft als Ertrag anzusehen sind, bezüglich eines Mehr hat der Verpächter nicht verzichtet, dieses Mehr fällt also ihm an, nicht dem Pächter. Richtiger ist aber wohl, mit Bromberg[2]) anzunehmen, daß der Pächter auch an diesen Früchten Eigentum erwirbt, der Verpächter folglich nur eine obligatorische Klage aus § 581 auf Herausgabe hat, bezüglich der bereits consumpti eine Bereicherungsklage, außerdem event. eine Deliktsklage auf Schadensersatz. Erwirbt der nicht besitzende Pächter dagegen derivativ vom Verpächter Fruchteigentum, so ist anzunehmen, daß die im Pachtvertrage enthaltene Einigung nur die Früchte zum Gegenstand hat, zu deren Gewährung den Verpächter der § 581 ver-

[1]) a. a. O. S. 42ff.
[2]) a. a. O. S. 28.

pflichtet. Die darüber hinaus vom Pächter gezogenen Früchte kann der Verpächter als Eigentümer vindizieren.

§ 9.

Kommt ein Dieb der Perzeption des Pächters zuvor, so hat dieser zwar nach gemeinem Rechte die actio furti; denn das zur Anstellung dieser Klage nach der l. 26 § 1 D. 47, 2 und der l. 10 D. 47, 2 erforderliche Interesse ist in dem ihm entgangenen Eigentumserwerb zu erblicken. Die condictio furtiva aber, welche nur dem Eigentümer zusteht, kann er sich event. im Wege der Vertragsklage von seinem dominus abtreten lassen, wenn dieser sie nicht selbst erheben will. Nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch kann der besitzende Pächter die gestohlene Frucht vom Diebe vindizieren, denn seit dem Trennungsaugenblicke ist er dominus. Der nicht im Besitz der Pachtsache befindliche Pächter hat in diesem Falle die Kontraktsklage aus § 581 gegen den Verpächter, welcher ihm seine rei vindicatio gegen den Dieb abtreten muß, wenn er sie nicht selbst anstellen will (vgl. auch Bunsen.[1]) Im ersteren Falle genügt nach § 931 BGB. die Willenseinigung der Parteien, um Eigentum übergehen zu lassen.

§ 10.

Gegen Veräußerung der Früchte vor oder nach Trennung ist der Pächter im gemeinen Rechte nicht geschützt, wenn der Käufer der Perzeption des Pächters zuvorgekommen ist. Auch ein zeitlich nach dem Pachtvertrage einem Dritten vom Verpächter bestelltes dingliches Fruchtziehungsrecht überwindet das obligatorische des Pächters. In beiden Fällen bleibt ihm nur ein im Wege der actio conducti geltend zu machender Schadensersatzanspruch. Genau so liegt die Sache nach heutigem Recht für den nichtbesitzenden Pächter, welcher aus § 581 i. V. m. §§ 325 u. 249 ff. BGB. auf Schadensersatz gegen den vertragsbrüchigen Verpächter klagen oder vom Vertrage zurücktreten kann.[2]) Dem im Besitze der Pachtsache befindlichen Pächter gegenüber ist ein solches Vorgehen des Verpächters ohne Bedeutung, da er im Trennungsaugenblicke Fruchteigentum erwirbt.

---

[1]) a. a. O. S. 16.
[2]) vgl. Bunsen a. a. O. S. 15.

§ 11.

Tod oder Eintritt von Geschäftsunfähigkeit auf Verpächterseite haben auf das Fruchtziehungsrecht des Pächters weder nach gemeinem Rechte noch nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch irgendwelchen Einfluß.

Das Fruchtrecht des Pächters steht und fällt naturgemäß mit dem Pachtvertrage, auf welchem es basiert. Nach gemeinem Rechte, wo der Grundsatz Kauf bricht Miete gilt, kann der Erwerber der Pachtsache den Pächter entsetzen und seiner Fruchtziehung ein Ende machen. Dieser hat nur eine Schadensersatzklage gegen seinen Verpächter, welcher durch Veräußerung der Pachtsache sich die Erfüllung seiner Pflichten unmöglich gemacht hat. Nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch ist der Fall des besitzenden Pächters hierbei zu unterscheiden von dem, wo sich der Pächter nicht im Pachtsachenbesitz befindet. Im ersteren Falle tritt bei Liegenschaften als Pachtgegenstand nach § 571 i. V. m. § 581 Abs. 2 BGB. der Erwerber ohne weiteres in die Verpflichtungen ein, welche sich aus dem Pachtvertrag für den Veräußerer ergaben, bei Mobilien als Pachtgegenstand kann der Pächter nach § 986, 2 die Übernahme der sich aus dem Pachtvertrag für den Veräußerer ergebenden Verpflichtungen vom Erwerber verlangen. Es hat also der Erwerber kein Mittel, zu verhindern, daß der Pächter im Trennungsaugenblicke Fruchteigentum erwirbt.

Für den nicht im Pachtsachenbesitz befindlichen Pächter ist im Falle der Veräußerung der Pachtsache zu unterscheiden, ob eine Mobilie oder Immobilie den Pachtgegenstand bildet. Ist eine Mobilie Pachtgegenstand, so hat der Pächter, dem der Besitz nicht überlassen ist oder der ihn wieder verloren hat, kein Recht gegenüber dem Erwerber der Pachtsache, nur an seinen Verpächter kann er sich halten und aus dem Vertrage gegen diesen aus §§ 325, 249 ff. BGB. einen Schadensersatzanspruch im Klagewege geltend machen. Ebenso liegt die Sache, wenn eine Immobilie Pachtgegenstand ist und diese dem Pächter vor der Veräußerung noch nicht zu Besitz überlassen war. Hatte indessen der Pächter den Besitz an dem ihm überlassenen Pachtgrundstücke wieder verloren, so ist trotzdem der Erwerber des Grundstücks in den Pachtvertrag eingetreten. Mit Crome[1]) ist nämlich anzunehmen, daß unter Überlassung im § 571 BGB. Besitzübergabe zu verstehen sei. Falls also eine Überlassung des Pachtgrundstücks an den Pächter stattgefunden hat, hat

[1]) System des bürgerl. R. Bd. 2 S. 564.

der Erwerber dem Pächter während der Dauer der Pachtzeit die Besitzergreifung an den Früchten zu gestatten, welche ihm Eigentum verschafft.

Die Eröffnung des Konkurses über das Vermögen des Verpächters hat einen Einfluß auf die Rechtsstellung des Pächters bezüglich des Fruchterwerbs nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch wie nach gemeinem Recht. Für das letztere ist zu unterscheiden, ob die Übergabe der Pachtsache bereits erfolgt ist oder nicht. Im ersteren Falle wird durch den § 17 KO. a. F. bestimmt, daß eine freiwillige Veräußerung auf die Zulässigkeit der Kündigung sowie auf die Dauer des Vertrages wie eine Zwangsversteigerung wirken solle.

Hiermit ist gleichzeitig gesagt, daß das Bestehen des Pachtvertrages an sich durch die Konkurseröffnung nicht berührt wird. Die Motive zum Entwurf der Konkursordnung sagen S. 80 u. 81 ausdrücklich: „Die weitere Ausübung der Rechte und Pflichten des Gemeinschuldners aus dem Pachtvertrage durch den Konkursverwalter erregt kein Bedenken, weder in betreff des andern Kontrahenten noch in betreff der Konkursmasse.

Der Entwurf gewährt daher keinem Teil ein Kündigungsrecht. Das Pachtverhältnis bleibt unverändert bestehen".

Ein indirekter Einfluß auf die Existenz des Pachtvertrages ist eben nur der vom Konkursverwalter bewirkten freiwilligen Veräußerung der Pachtsache zugewiesen; sie soll auf die Zulässigkeit der Kündigung sowie auf die Dauer des Vertrages wie eine Zwangsversteigerung wirken. Die Materie der Zwangsversteigerung ist aber im gemeinen Recht nicht einheitlich geregelt, es entscheiden über sie die Landesgesetze.[1])

War der Pachtvertrag von seiten des Gemeinschuldners als Verpächters hingegen noch nicht durch Übergabe der Pachtsache erfüllt, so hat gemäß § 15 KO. a. F. der Verwalter ein Wahlrecht, ob er erfüllen oder vom Vertrage abgehen will.

Nach heutigem Recht beeinflußt der Konkurs des Verpächters, im Falle die Pachtsache zu Besitz überlassen ist, laut ausdrücklicher Bestimmung der KO. § 21 die Existenz des Pachtvertrages nicht; das Fruchtziehungsrecht des Pächters bleibt, wie schon bei der Beratung der Kommission für die zweite Lesung des Bürgerlichen Gesetzbuchs[2]) hervorgehoben wurde, durch die Eröffnung des Konkurses unberührt. Genau so liegt die Sache, wenn der Pachtgegenstand vor der Konkurseröffnung dem Pächter zu Besitz übergeben war, der Besitz aber wieder

---

[1]) vgl. § 757 ZPO. a. F.
[2]) vgl. Mugdan a. a. O. S. 652.

verloren wurde. Hier erwirbt der Pächter Fruchteigentum weiter mit Perzeption. Eine freiwillige Veräußerung der Pachtsache wirkt in beiden Fällen auf den Pachtvertrag wie eine Zwangsversteigerung, d. h. der Erwerber ist befugt, zum ersten Termin unter Einhaltung der gesetzlichen Kündigungsfrist zu kündigen und so den Pachtvertrag und damit das Fruchtbezugsrecht des Pächters zu beenden.[1]) Event. Schadensersatzklagen des Pächters richten sich gegen die Konkursmasse und sind nicht bevorzugt.

Der Pächter, dem die Pachtsache überhaupt noch nicht überlassen war, kann vom Konkursverwalter nach dessen Belieben nach näherer Maßgabe der §§ 17 u. 25 KO. n. F. im Vertrage gehalten oder aus demselben entlassen werden.

§ 12.

Eine Verpfändung der Pachtsache, welche die Früchte mitumfaßt, oder ein an den künftigen Früchten durch Verpfändung oder Pfändung im Wege der Zwangsvollstreckung an den Früchten erlangtes Pfandrecht hat für den Eigentumserwerb des Pächters an den Früchten zwar keine Bedeutung, doch liegt darin zweifellos eine schwere Schädigung seines Rechtes, welches durch Eingreifen des Pfandgläubigers praktisch völlig wertlos gemacht werden kann.

Nach gemeinem Rechte ist ein Pfandrecht, welches der Eigentümer der fruchttragenden Sache an dieser bestellt hat als dingliches Recht gegenüber dem obligatorischen des Pächters, stets wirksam. Es ergreift die Früchte im Momente der Trennung, sofern sie nicht mit der Separation in das Eigentum eines anderen als des Eigentümers, z. B. des Emphyteuta oder des bonae fidei possessor fallen.[2]) War bereits vor der Verpfändung oder wurde nach dieser ein Pachtvertrag über die fruchttragende Sache abgeschlossen, so schadet dies dem Pfandgläubiger nicht, da der Pächter die Früchte im Wege derivativen Erwerbs vom Gutsherrn und folglich mit den von diesem bewilligten Pfandrechten belastet erwirbt.[3]) Auch durch sogen. antizipierten Pfandvertrag kann der Eigentümer die künftigen Früchte besonders verpfänden;[4]) der Pächter kann sie auch hier nur mit dem Pfandrecht belastet erwerben. Für den dem Pächter daraus, daß sich

---

[1]) vgl. § 21, 2 KO. i. V. m. § 57 ZwVG.

[2]) vgl. l. 29 § 1 D. 20, 1; Dernburg, Das Pfandrecht Bd. 1 S. 442.

[3]) vgl. l. 3 C. 8, 14; l. 26 § 2 D. 20, 1; l. 1 J. 8, 24; Vangerow a. a. O. Bd. 1 S. 827 u. Czyhlarz a. a. O. S. 468/69.

[4]) vgl. Dernburg a. a. O. Bd. 1 S. 241 ff.

der Pfandgläubiger aus dem Pfande befriedigt, entstehenden Schaden kann er mit der actio conducti von seinem Verpächter Ersatz verlangen.

Hat ein Gläubiger des Grundeigentümers die stehenden Früchte eines verpachteten Grundstücks gemäß § 714 ZPO. a. F. pfänden lassen, so ist der Pächter um den Erwerb derselben scheinbar betrogen. Wie sich aus der Fassung des Paragraphen ergibt, sind hier Früchte in einem engeren Sinne des Wortes gefaßt; es sind nicht einmal alle organischen Bodenerzeugnisse, so z. B. nicht Bäume gemeint.[1]) Der Rechtsgrundsatz, daß fructus pendentes pars fundi sind und somit Gegenstand besonderer Rechte nicht sein können, ist durch den § 714 ZPO. a. F. durchbrochen, dieser behandelt die Früchte trotz ihrer Verbindung mit der unbeweglichen Sache in betreff der Zwangsvollstreckung als selbständige bewegliche Sachen.[2])

Nach einer in Seufferts Archiv Bd. 37 Nr. 355 abgedruckten Entsch. d. OLG. Kassel hat in dem erwähnten Fall der Pächter die Widerspruchsklage aus § 690 ZPO. a. F. Nach richtiger Ansicht steht dem Pächter, der die Pachtsache detiniert, aber nur ein Recht aus § 713 ZPO. a. F. zu, die Herausgabe der Sache zu verweigern. Sollte der Gerichtsvollzieher trotz des Widerspruchs des Pächters pfänden, so hat der Pächter die Befugnis, gemäß § 658 ZPO. a. F. eine Einwendung gegen das Verfahren des Gerichtsvollziehers beim Vollstreckungsgericht anzubringen.[3])

Die Behandlung des Fruchtrechts des Pächters bei Pfändung der Früchte im Wege der Immobiliarzwangsvollstreckung ist im früheren Rechte durch die Landesgesetze geregelt,[4]) liegt also außerhalb der Aufgabe.

Nach heutigem Recht haben wir bei der Untersuchung der Frage, inwieweit ein die Früchte ergreifendes Pfandrecht die Rechtsstellung des Pächters in Beziehung auf den Erwerb derselben beeinflußt, zu unterscheiden, ob eine Mobilie oder Immobilie Pachtgegenstand bildet.

An einer beweglichen Sache, welche sich im Besitz des Pächters befindet, kann nach § 1205 BGB. einem Dritten ein Pfandrecht durch Einräumung des mittelbaren Besitzes der Pfandsache durch Pfandvertrag bestellt werden. Zur Bestellung

---

[1]) vgl. RG. i. Strafs. Bd. 2 S. 696, Bd. 3 S. 174.

[2]) vgl. Seuffert a. a. O. S. 847 zu § 714 Note 1.

[3]) vgl. Seuffert a. a. O. zu § 713 Note 2 Abs. 2; Gaupp a. a. O. ad § 713 Note 2 Abs. 2; ebenso Francke in Buschs Zeitschr. f. ZP. Bd. 28 S. 139 ff.

[4]) vgl. § 757 ZPO. a. F.

genügt die Mitteilung des Eigentümers an den Pächter als unmittelbaren Besitzer der zu verpfändenden Sache. Nach § 1212 BGB. erstreckt sich das Pfandrecht auf die Erzeugnisse, die von dem Pfande getrennt werden. Dies ist im Falle einer Verpachtung der fruchttragenden Sache, solange sich der Pächter im Besitze derselben befindet, darum ausgeschlossen, weil, wie wir gesehen haben, der Pächter in diesem Falle die Früchte originär erwirbt. Bei einem verpachteten Grundstücke ist die Erstreckung der Haftung auf die getrennten Früchte für die Hypothek durch § 1120 BGB. ausdrücklich ausgeschlossen, soweit dieselben mit der Trennung in das Eigentum eines anderen als des Grundstückseigentümers oder -eigenbesitzers fallen. Mithin erwirbt der besitzende Pächter lastenfreies Fruchteigentum.

Gefährdet erscheint sein Recht auch durch die nach § 810 ZPO. n. F. zulässige Pfändung von reifenden Früchten auf dem Halme im Wege der Mobiliarzwangsvollstreckung, welche möglich ist, solange dieselben nicht im Wege der Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen beschlagnahmt sind, wenn diese für einen Gläubiger des Grundeigentümers bewirkt ist. Gemäß § 824 ZPO. kann die Versteigerung solcher auf dem Halme gepfändeter Früchte bereits vor der Trennung erfolgen, das Eigentum daran erlangt der Ersteigerer freilich erst mit der Übergabe. Gegen diese Gefährdung seines Rechtes ist der im Pachtsachenbesitz befindliche Pächter auf folgende Weise geschützt. Zunächst kann er dadurch, daß er dem pfändenden Gerichtsvollzieher die Herausgabe der Sache verweigert, d. h. der Pfändung der ungetrennten Früchte widerspricht, gemäß § 809 ZPO. diese unmöglich machen. Dem Gerichtsvollzieher, welcher trotz seines Widerspruches pfänden will, kann er gemäß § 859 BGB. sogar Gewalt entgegenstellen. Sollte die Pfändung aber trotzdem erfolgt sein, so stehen dem Pächter drei Rechtswege offen, das Pfandrecht des Gläubigers zu vernichten,[1]) und zwar 1. der Rechts-, bezw. Beschwerdeweg aus § 766 ZPO. n. F.,[2]) 2. die Besitzklage aus §§ 856 u. 861 BGB. und 3. die Interventionsklage aus § 771 ZPO. n. F.[3])

Außer auf dem Wege der Zwangsvollstreckung in das bewegliche Vermögen ist eine Pfändung der ungetrennten Früchte, wie sich schon aus § 810 ZPO. ergibt, auf dem Wege der

---

[1]) vgl. G. Lehmann a. a. O. S. 30.

[2]) vgl. Petersen a. a. O. S. 384/85 ad § 771 Note 6c.; Seuffert a. a. O. S. 383; Mettier a. a. O. S. 78.

[3]) vgl. Francke bei Busch Bd. 28 S. 146; Gaupp-Stein a. a. O. S. 469 ad § 771 Note II b; a. M. Struckmann-Koch a. a. O. S. 866 ad § 771 Note 2 Abs. 6.

Immobiliarzwangsvollstreckung denkbar. Nach § 865 ZPO. umfaßt diese Zwangsvollstreckung auch die Gegenstände, auf welche sich die Hypothek erstreckt, mithin nach §§ 93 u. 94 BGB. auch die ungetrennten Früchte. Hierbei ist der Begriff Frucht eines Grundstücks wieder in der von uns oben festgelegten Ausdehnung zu verstehen.[1]) Die Zwangsvollstreckung in Liegenschaften erfolgt nach § 866 ZPO. in drei Formen, nämlich durch Eintragung einer Sicherungshypothek, durch Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung. Uns interessieren hier naturgemäß nur die beiden letzteren Formen, welche gemäß § 869 ZPO. durch ein besonderes Gesetz geregelt sind.

Bezüglich der Rechtsstellung des Pächters hinsichtlich des Erwerbes der Früchte bestimmt dieses Gesetz im § 21, 3 ZwVG., daß das Recht des Pächters auf den Fruchtgenuß von der Beschlagnahme, durch welche Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung eingeleitet werden, nicht berührt wird. Es heißt hierzu in der Denkschrift[2]): „Es bestimmt aber der Entwurf weiterhin, daß im Verhältnisse zu dem Rechte des Pächters auf den Fruchtgenuß die Beschlagnahme überhaupt ohne Wirkung ist; damit wird diesem Rechte der Schutz auch für die Zeit gesichert, während welcher die dem Pächter zufallenden Früchte noch mit dem Boden verbunden sind". Dazu bestimmt § 152, 2 des Gesetzes, daß, falls die Pachtsache dem Pächter überlassen ist, der Pachtvertrag auch dem Zwangsverwalter gegenüber wirksam sei. Für den im Besitz des Pachtgrundstücks befindlichen Pächter ist ferner durch § 57 des Gesetzes bestimmt, daß der Ersteher in diesen Pachtvertrag eintritt, jedoch für den ersten gesetzlich zulässigen Termin unter Einhaltung der gesetzlichen Frist zu kündigen berechtigt ist. Wenn dieser Termin vom Ersteher verabsäumt wird, bleibt er an den Pachtvertrag bis zu dessen Ablauf gebunden. Wird der Pächter, nachdem das Grundstück im Versteigerungstermin zugeschlagen ist, im Wege der Zwangsvollstreckung zur Räumung gezwungen, so kann er nach § 93 ZwVG. gemäß § 771 ZPO. im Wege der Klage Widerspruch erheben beim Vollstreckungsgericht.

Gegen ein durch Pfandvertrag bestelltes Pfandrecht an einer Mobilie ist der Pächter derselben, wenn er sich nicht im Besitz der Pachtsache befindet, machtlos, falls dieses bestellt ist, bevor er durch Besitzergreifung an der Frucht diese in sein Eigentum gebracht hat.[3]) Auch dem Ersteigerer der auf dem Halme ge-

---

[1]) vgl. S. 2 der Arbeit.
[2]) Hahn a. a. O. Bd. 5 S. 40.
[3]) Bunsen a. a. O. S. 16 Abs. 3.

pfändeten Früchte gegenüber ist der nichtbesitzende Pächter schutzlos, wenn die Übergabe an jenen erfolgte, bevor er perzipieren konnte. In beiden Fällen ist der Pächter auf Ersatzansprüche aus § 581 i. V. m. §§ 325 und 249 ff. BGB. gegen seinen Verpächter beschränkt. Auch die Hypothek erstreckt sich, gemäß § 1120 BGB., auf die vom nicht besitzenden Pächter zu gewinnenden Früchte im Augenblick der Trennung. Werden sie also nach der Trennung vom Pächter perzipiert, so sind sie mit dem Pfandrechte des Hypothekengläubigers belastet. In der Perzeption ist aber nach Planck[1]) die Veräußerung zu erblicken, da hierunter Übereignung zu verstehen ist. Kommt nun die vom § 1121 geforderte Entfernung vom Grundstück hinzu, so erlischt die Haftung der Früchte, sofern Veräußerung und Entfernung vor der Beschlagnahme des Grundstücks erfolgt sind. Aus § 21, 3 ZwVG. i. V. m. § 146 ergibt sich, daß der Pächter weiter mit Perzeption Fruchteigentum erwirbt, dies aber zunächst dem Pfandrecht des Hypothekengläubigers unterliegt, erst mit der Entfernung vom Grundstücke davon frei wird, diese Entfernung jedoch auch nach der Beschlagnahme dieselbe Wirkung ausübt.

§ 13.

In zweifacher Beziehung erfährt das dem Verpächter an den eingebrachten Sachen des Pächters nach den §§ 559 und 563 i. V. m. § 581, 2 BGB. gegebene Pfandrecht an den eingebrachten Sachen desselben wegen seiner Forderungen aus dem Pachtverhältnis durch den § 585 BGB. eine Erweiterung, wo es sich um Verpachtung eines landwirtschaftlichen Grundstücks handelt. Im Gegensatz zu diesem kann es nämlich einmal für den gesamten Pachtzins ohne Rücksicht auf seine Fälligkeit geltend gemacht werden, dann erstreckt es sich auch auf die nach § 715 Nr. 4 der ZPO. a. F. der Pfändung nicht unterworfenen Sachen und auf die Früchte des Grundstücks.

Nach § 99 des BGB. sind die Früchte eines Grundstücks die Erzeugnisse desselben und die sonstige Ausbeute, welche aus dem Grundstücke seiner Bestimmung gemäß gewonnen wird. In diesem Umfange unterliegen also die Grundstücksfrüchte der Haftung des gesetzlichen Verpächterpfandrechtes mit Ausnahme der im § 811 der ZPO. in Ziffer 2 und 3 aufgeführten Grundstücksfrüchte. Die unter den genannten Ziffern des § 811 der

---

[1]) a. a. O. Bd. 3 S. 550 ad § 1121 Note 2.

ZPO. aufgeführten Früchte sind frei von der Pfandhaftung zugunsten des Verpächters.

Daß dieses die Meinung der angezogenen §§ 559, 581 und 585 BGB. ist und diese nicht etwa besagen wollen, alle Grundstücksfrüchte ohne Rücksicht darauf, ob sie nach § 811 der ZPO. zu den der Pfändung nicht unterworfenen Gegenständen gehören oder nicht, seien dem Pfandrechte des Verpächters verhaftet, geht aus folgenden Erwägungen hervor.

Der § 559 des BGB., welcher i. V. m. § 581 die Pfandhaftung aller eingebrachten Sachen des Pächters für die Verpächteransprüche bestimmt, schließt hiervon in seinem dritten Satze allgemein die der Pfändung nicht unterworfenen, also alle im § 811 der ZPO. genannten Gegenstände aus. Für den Fall der Verpachtung eines landwirtschaftlichen Grundstücks wird alsdann im ersten Teil des Satzes 3 des § 585 der Kreis der dem Verpächterpfandrechte unterliegenden Gegenstände auf die Grundstücksfrüchte ausgedehnt. Durch diese Bestimmung wird die im § 559 Satz 3 enthaltene nicht berührt; durch sie sollen unbeschadet derselben lediglich die Grundstücksfrüchte der Haftung des Verpächterpfandrechtes unterworfen werden. Im Gegensatz zu der Bestimmung des letzten Satzes von § 559 will nur der zweite Teil des Satzes 3 von § 585, beginnend mit „sowie“ treten. Er besagt eben, daß die nach § 559 Satz 3, auch soweit sie Grundstücksfrüchte bilden, von der Haftung ausgeschlossenen Sachen, welche unter Nr. 4 des § 811 der ZPO. aufgeführt sind, dem Grundstücksverpächter für seine Ansprüche zum Pfande dienen sollen. Hiernach sind dem Pfandrechte des Verpächters nicht unterworfen:

1. Die aus dem Pachtgrundstück gewonnenen Nahrungs- und Feuerungsmittel, soweit sie den vierwöchigen Bedarf des Schuldners, seiner Familie und seines Gesindes an Menge nicht übersteigen;
2. die zum Unterhalt und zur Streu für gewisse im § 811 unter 3 aufgeführten Haustiere auf vier Wochen erforderlichen Futter- und Streuvorräte, unter der Voraussetzung, daß die bezeichneten Tiere für die Ernährung des Schuldners, seiner Familie und seines Gesindes unentbehrlich sind.

Auf diese Grundstücksfrüchte erstreckt sich das Pfandrecht des Verpächters nicht. Das bedeutet nach dem Sprachgebrauch des Bürgerlichen Gesetzbuchs Ausschluß der Existenz des Pfandrechts nicht nur seiner Geltendmachung. Diese Freiheit vom gesetzlichen Pfandrecht ist freilich nur eine bedingte, da sie sowohl von der Unentbehrlichkeit der Gegenstände für den Haus-

halt des Schuldners[1]) als infolge seiner Wahlbefugnis zwischen verschiedenen Tierarten von seiner Bestimmung abhängig ist.

Die Pfandhaftung der Früchte für den Verpächter entsteht nun für den normalen Fall, daß sich der Pächter im Besitze des Pachtgrundstücks befindet, im Augenblicke der Trennung der Früchte. Bis zu diesem Augenblicke befindet sich nämlich die einen Teil des Grundstücks bildende Frucht im Eigentum des Grundstückseigners (BGB. §§ 94 und 93, 2).[2]) Ist nun der Eigentümer des Grundstücks Verpächter, so kann sein Pfandrecht erst im Trennungsaugenblicke, als dem Momente, in welchem der Pächter die Früchte zu Eigentum erwirbt, entstehen, da ein Pfandrecht an eigener Sache nach allgemeinem Rechtsgrundsatz nicht möglich ist. Hat aber nicht der Eigentümer, sondern ein anderer dinglich Berechtigter oder auch ein Pächter verpachtet, so ist ein früheres Entstehen des Pfandrechts darum ausgeschlossen, weil das zur Sicherung von Forderungen gegen den Pächter gegebene Pfandrecht nur Gegenstände ergreifen kann, welche dem Pächter gehören. An den Früchten entsteht das Verpächterpfandrecht darum auch hier im Trennungsaugenblicke. Bei Entstehung des Verpächterpfandrechts im Augenblicke der Trennung der Früchte wird wegen der Möglichkeit einer Pfändung der stehenden Früchte gemäß § 810 ZPO. für den Verpächter sein gesetzliches Pfandrecht illusorisch. Denn derartige Pfändungen werden in der Regel gegen einen in Zahlungsschwierigkeiten befindlichen Pächter, gegen den der Verpächter wegen Nichterfüllung der jenem gegen ihn obliegenden Verpflichtungen aus dem Pachtvertrage von seinem Pfandrechte Gebrauch machen will, von anderen Gläubigern bereits vorgenommen sein.

Zur Vermeidung der hierin für den Verpächter liegenden Härte nehmen Bunsen, Schuhmacher und Weihrauch eine frühere Entstehung des Verpächterpfandrechts an.

Bunsen[3]) behauptet, das Verpächterpfandrecht entstehe unter der Voraussetzung, daß sich der Pächter im Besitz des Grundstücks befinde, im Augenblicke des Säens oder Pflanzens der Frucht. Es sei dies trotz der §§ 93 u. 94 BGB. möglich, da die nicht getrennten Früchte mit der Besitzeinweisung des Pächters als res futurae aus dem Vermögen des verpachtenden Grundeigners ausschieden und ins Vermögen des Pächters übergingen.

---

[1]) vgl. Siber a. a. O. S. 17 u. 18.

[2]) vgl. Gaupp-Stein a. a. O. zu § 810 Note 2; Jaeger a. a. O. Nr. 51.

[3]) a. a. O. S. 39.

Der Erfolg wäre ein sehr billiger, nämlich der, daß die Früchte stets dem Verpächterpfandrecht unterliegen, nämlich bis zum Säen oder Pflanzen als res illatae vel invectae und von da ab als ins Vermögen des Pächters gehörige res futurae.

Die Schwäche dieser Konstruktion liegt, wie Bunsen selbst hervorhebt, darin, daß er zu einem der Norm der §§ 93, 2 u. 94 BGB., welche er als zwingendes Recht enthaltend anerkennt, widersprechenden Rechtszustand gelangt.

Der von Bunsen aufgestellte Satz, der Pächter, der sich im Pachtsachenbesitz befinde, erwerbe die Früchte nicht aus dem Vermögen des Verpächters, sondern aus seinem Vermögen, ist meines Erachtens unzutreffend. Denn bis zur Trennung befinden sich doch die Früchte als Teil der Muttersache im Vermögen des Eigners der verpachteten Muttersache. Wenn Bunsen zur Unterstützung seiner Auffassung anführt, es finde aus diesem Grunde auch der § 15 KO. keine Anwendung, wenn vor der Trennung der Konkurs über das Vermögen des Verpächters eröffnet wird, so ist dies meines Erachtens unzutreffend. Die Anwendung des § 15 KO. wird nämlich durch die lex specialis des § 21 KO. ausgeschlossen, welcher festsetzt, daß unter bestimmten Voraussetzungen die Konkurseröffnung, die aus einem vom Gemeinschuldner als Verpächter abgeschlossenen Pachtvertrag entstehenden Rechtsverhältnisse nicht berühren soll.

Er sagt übrigens selbst, daß man, statt vom Eigentum des Pächters an den nicht getrennten Früchten als res futurae zu reden, eigentlich nur vom Rechte auf den Anfall des Eigentums für den Fall der künftigen Existenz sprechen könne. Dieses Recht also würde genau gesprochen Gegenstand des Pfandrechts des Verpächters sein.

Daß aber der Verpächter an diesem Rechte des Pächters ein Pfandrecht hätte, ist im Gesetze nirgends gesagt. Das Gesetz besagt lediglich, daß dem Verpächter ein Pfandrecht zustehe an den Früchten des Grundstücks. Damit sind aber doch lediglich die fructus naturales fundi, nicht etwa die zivile Frucht des Pachtverhältnisses, also z. B. das Recht auf den Anfall des Eigentums an den Früchten für den Fall der künftigen Existenz gemeint.

Über die fructus naturales fundi ist aber in den §§ 93 u. 94 zwingend bestimmt, daß sie bis zur Trennung dem verpachtenden Grundstückseigner gehören, und darum kann er auch vor ihrer Trennung kein Pfandrecht an ihnen haben.

Stellen Bodenbestandteile die Früchte des Grundstücks dar, an denen der Verpächter ein Pfandrecht nach § 585 BGB. haben soll, so würde das nach Bunsen mit Besitzeinweisung des

Pächters entstehende Pfandrecht sich auf alle diese erstrecken, während der Eintritt dieser Früchte ins Pächtervermögen doch von dem Umstande abhängig sein würde, ob der Pächter diese Bodenbestandteile gewinnt oder nicht. Es würde sich dann der merkwürdige Zustand ergeben, daß ungetrennte Bodenbestandteile als res futurae sich im Vermögen des Pächters befänden, während sie tatsächlich niemals in das Vermögen des Pächters gelangen würden.

Darum erscheint die Konstruktion Bunsens, wenn sie auch zu einem billigeren Ergebnis führt, hinfällig.

Für den Fall, daß sich der Pächter nicht im Besitze des Pachtgrundstücks befindet, erwirbt er Eigentum an den Früchten erst im Augenblicke der Besitzergreifung. In diesem Augenblicke kann nach dem eben Ausgeführten auch das Verpächterpfandrecht erst zur Entstehung kommen.

Mit Recht macht Siber[1]) darauf aufmerksam, daß die Früchte mit der Trennung in der Regel zugleich eingebrachte Sachen werden und schon als solche dem Verpächterpfandrechte haften. Nur in dem praktisch unwichtigen Fall, wo die Früchte durch Überfall auf das Nachbargrundstück nach § 911 BGB. in das Eigentum dessen gelangen, der das Fruchtbezugsrecht dieses Grundstücks inne hat, ist, wie Kreißelmeyer[2]) zutreffend erwähnt, die Bestimmung des § 585 BGB. von Bedeutung.

Was den Rang des Verpächterpfandrechts an den Früchten des Pachtgrundstücks bei Zusammentreffen mit andern, gesetzlichen — vertraglich bestellten — oder Pfändungspfandrechten angeht, so ist hierfür nach dem Satze prior tempore potior iure grundsätzlich die Zeit der Entstehung maßgebend. Nur ein vertraglich bestelltes Pfandrecht sowie die durch den Abs. 3 des § 366 HGB. diesem bezüglich des Schutzes des guten Glaubens gleichgestellten gesetzlichen Pfandrechte des Kommissionärs, des Spediteurs, des Lagerhalters und des Frachtführers gehen, wenn der Erwerber hinsichtlich der Lastenfreiheit des Pfandobjektes sich in gutem Glauben befand, den auf ihm bereits lastenden Rechten vor. Dieses Schutzes ihrer Gutgläubigkeit erfreuen sich aber von den Pfandgläubigern kraft Gesetzes nur die genannten handelsrechtlichen, nicht etwa auch die übrigen gesetzlichen des Handelsrechtes und der Gastwirt, Werkunternehmer, Vermieter oder Verpächter. Dies ergibt einmal der Wortlaut des § 1257 BGB., welcher die entsprechende Anwendung der Vorschriften über das bestellte Pfandrecht auf das kraft Ge-

---

[1]) a. a. O. S. 19.
[2]) a. a. O. S. 25.

setzes entstandene, nicht die über die Bestellung auf die Entstehung vorschreibt. Das ergibt sich ferner daraus, daß das Handelsgesetzbuch die Anwendung der Vorschriften über den Schutz des guten Glaubens im § 366,3 auf gewisse Fälle des gesetzlichen Pfandrechts ausdrücklich vorschreibt, Bestimmungen, die nur dann notwendig waren, wenn der Schutz des guten Glaubens dem gesetzlichen Pfandrechte im allgemeinen nicht zugute kommt.[1])

Eine Schädigung wird das Verpächterpfandrecht dadurch, daß ein später entstandenes Vertrags- oder eines der im Abs. 3 § 366 HGB. genannten gesetzlichen Pfandrechte bei gutem Glauben seines Erwerbers ihm vorgeht, nur selten erfahren. Die genannten handelsrechtlichen Pfandrechte kraft Gesetzes sind sämtlich durch den Besitzerwerb an dem Pfandgegenstand seitens des Pfandgläubigers bedingt. Das vertragliche Faustpfand kann nur unter gleichzeitiger Übertragung des unmittelbaren bezw. des mittelbaren Besitzes auf den Pfandgläubiger zur Entstehung gelangen. Dieser Besitzerwerb durch die genannten Pfandgläubiger wird aber regelmäßig erst nach oder unter gleichzeitiger Entfernung der Früchte vom Pachtgrundstück sich vollziehen. Dann aber findet eine Kollision mit dem Verpächterpfandrecht regelmäßig darum nicht mehr statt, weil in diesen Fällen die Entfernung der Früchte vom Grundstück das Verpächterpfandrecht nach § 560 i. V. m. § 581 BGB. regelmäßig zum Erlöschen gebracht hat. In den Fällen, wo die Entfernung vom Pachtgrundstück nach § 561 BGB. ein Erlöschen des Verpächterpfandrechts an den Früchten nicht bewirkt hat, sowie für den Fall, daß der andere Pfandgläubiger den Besitz an den Früchten ohne Entfernung derselben vom Grundstück erlangt hat, wird dem Erwerber des Pfandrechts in der Regel die Belastung der Frucht mit dem Verpächterpfandrecht bekannt sein.

Im übrigen stehen, wie bereits hervorgehoben, die jüngeren Pfandrechte dem älteren Verpächterpfandrechte nach. Jünger sind aber alle andern Pfandrechte darum, weil dieses in dem Augenblicke, wo der Pächter Eigentum an der Frucht erlangt, zur Entstehung kommt.

Die gleichzeitige Entstehung eines andern Pfandrechtes wäre nur in einem Falle denkbar. Falls nämlich der Pächter einen Faustpfandvertrag über künftige Früchte mit einem Gläubiger abschließt und diesem den unmittelbaren Besitz an dem Grundstück einräumt, verschafft die Besitzergreifung an den

---

[1]) vgl. Biermann a. a. O. S. 476 zu § 1257 Anm. 2, auch über die Literatur; auch Siber a. a. O. S. 41.

getrennten Früchten durch den Gläubiger als Besitzmittler des Pächters diesem Fruchteigentum, dem Gläubiger selbst aber gleichzeitig das Pfandrecht. Im gleichen Augenblicke aber kommt das Pfandrecht des Verpächters zur Entstehung. Es würde hier verhältnismäßige Befriedigung der Gläubiger einzutreten haben.

Eine Schädigung kann das Verpächterpfandrecht durch die im Wege der Mobiliarzwangsvollstreckung bewirkte Pfändung der stehenden Früchte des Pachtgrundstücks erfahren. Diese verschafft nämlich dem Pfändungsgläubiger nach § 804 ZPO. ein im Pfändungsaugenblicke entstehendes Pfandrecht, während das Verpächterpfandrecht ja frühestens im Trennungsaugenblicke zur Existenz kommt.[1]) Einer auf Grund solchen Pfändungspfandrechtes erfolgenden Entfernung der später getrennten Früchte vom Grundstück wird der Verpächter auch nicht auf Grund der §§ 560, 561, 581 BGB. widersprechen oder sie hindern dürfen. Die gegenteilige Ansicht Weihrauchs a. a. O., welcher das Verpächterpfandrecht in diesem Falle dadurch schützen will, daß er seinen Rang vom Abschlusse des Pachtvertrages herschreibt, für welche de lege ferenda gewichtige Gründe sprechen mögen, findet im Gesetze keine Stütze.[2]) Praktisch ist er übrigens dadurch geschützt, daß sein Pfandrecht sich auf alle eingebrachten Sachen des Pächters erstreckt, von denen die auf dem Grundstück gewonnenen Früchte einen verhältnismäßig kleinen Teil ausmachen werden.

Gegenüber einem jüngeren Pfändungspfandrechte hat der Verpächter, welcher sich nicht im Besitze der Frucht befindet — und das wird der Regelfall sein — solange sein Pfandrecht nicht erloschen ist, selbst nach der Entfernung vom Grundstück nach § 805 ZPO. einen pfandrechtlichen Anspruch auf bevorzugte Befriedigung aus dem Erlös. Diesen Anspruch kann er durch Klage gegen den Pfändungsgläubiger, auch gegen ihn und den Schuldner als Streitgenossen, wie durch Anmeldung im Verteilungsverfahren (§§ 872 ff. ZPO.) geltend machen.[3])

Sollte er sich wie z. B. in dem Falle, wo der Pächter unter Zurücklassung der Früchte ausgezogen ist und dem Verpächter den Besitz daran überlassen hat, im Besitz der Früchte befinden, so kann eine Pfändung ohne seine Zustimmung nach den §§ 808, 809 ZPO. nicht erfolgen, einer trotzdem erfolgten

---

[1]) vgl. Gaupp-Stein a. a. O. zu § 810 Note 2 S. 543 oben in Staudinger zu § 585 Note 2 1 sowie Oertmann zu § 585 Note 1 d.
[2]) vgl. Siber a. a. O. S. 44 u. 45.
[3]) vgl. Siber a. a. O. S. 45.

Pfändung kann er auf Grund des § 766 oder des § 771 ZPO. widersprechen.

Eine Kollision des Verpächterpfandrechts mit dem des Hypothekengläubigers ist für den Normalfall, daß sich der Pächter im Besitze des gepachteten Grundstückes befindet, auf Grund der §§ 1120 u. 956 BGB. und 21, 3, 146 u. 148 ZwVG. ausgeschlossen.

Nach dem Wortlaute des § 1120 ist diese Kollision denkbar in dem Falle, wo sich der Pächter eines Grundstücks nicht im Besitze desselben befindet. Denn frei von der Hypothek bleiben nur die vom Grundstücke getrennten Erzeugnisse und sonstigen Bestandteile, welche mit der Trennung nach den §§ 954—957 BGB. in das Eigentum eines andern als des Eigentümers oder des Eigenbesitzers des Grundstücks gelangt sind. Danach erstreckt sich also die Hypothek auf die mit der Trennung zunächst in das Eigentum das Grundstückseigentümers oder Grundstückseigenbesitzers gefallenen Früchte und diese gelangen erst mit der Hypothek belastet ins Eigentum des Pächters im Augenblicke der Besitzergreifung. Das erst in diesem Augenblicke entstehende Verpächterpfandrecht steht demnach hier dem früher entstandenen Pfandrecht des Hypothekariers nach.

Hierdurch erlangt der Hypothekarier insofern eine doppelte Sicherheit, als sich sein Pfandrecht nach § 1123 BGB. auch auf die Pachtzinsforderung des Grundstückseigners erstreckt. Offenbar, weil ein vernünftiger Grund für diese zweifache Sicherung der Forderung des Hypothekengläubigers nicht vorliegt und die Belastung einer Sache des Pächters mit einem Pfandrecht, welches eine Forderung gegen den Verpächter sichern soll, unverständlich erscheint, erklären Oberneck[1]) und Willenbücher,[2]) auf die durch Besitzergreifung ins Eigentum des nicht im Pachtsachenbesitz befindlichen Pächters erstrecke sich die Hypothek nicht. Gegen diese ausdehnende Interpretation des § 1120 BGB., welcher Pfandfreiheit lediglich der mit der Trennung ins Eigentum eines andern als des Eigentümers oder Eigenbesitzers des Grundstücks gelangten Früchte festsetzt, spricht, daß der § 1067 des ersten Entwurfs den Satz enthielt, daß die „während der Dauer eines Pachtverhältnisses einen in der Innehabung des Grundstücks befindlichen Pächter gebührenden Früchte“ der Hypothek nicht haften sollen. Der Auffassung, daß sich die Hypothek auf die durch die Besitz-

[1]) a. a. O. § 132, 2 IV a S. 762.
[2]) a. a. O. Anm. 5 zu § 1120 S. 164 oben.

ergreifung ins Eigentum des nicht im Besitze des Pachtgrundstücks befindlichen Pächters gelangten Früchte erstreckt, steht auch nicht die Bestimmung des Abs. 3 des § 21 ZwVG. entgegen. Diese Bestimmung bezieht sich, wie sich auch aus ihrer Geschichte ergibt, lediglich auf den im Besitze des Pachtgrundstücks befindlichen Pächter. Sie ist nämlich, wie Jäckel[1]) hervorhebt, an Stelle der angeführten des § 1067 des ersten Entwurfs getreten.[2])

Das Recht des Hypothekengläubigers geht hier also dem Verpächterpfandrecht auch für den Fall, daß Trennung und Besitzergreifung zeitlich zusammenfallen sollten, vor, da begrifflich auch hier die Trennung der Besitzergreifung vorhergeht.

Im Konkurse des Pächters hat der Verpächter gemäß §§ 43 u. 49 KO. ein Absonderungsrecht. Dieses Absonderungsrecht erstreckt sich auf die getrennten Früchte. Er kann sein Recht indes nur auf den Erlös geltend machen und muß sich nach § 127 KO. gefallen lassen, daß der Verwalter die Verwertung des fraglichen Gegenstandes vornimmt.

Für das Erlöschen des Verpächterpfandrechts an den Früchten lassen sich zwei Klassen von Erlöschungsgründen unterscheiden.

1. Allgemeine, d. h. solche, die auch für das Vertragspfandrecht in Betracht kommen (§ 1257 BGB.).

Es sind dies Untergang der Pfandsache (auch durch Verarbeitung, Umbildung [§ 950, 2 BGB.]), Versteigerung derselben.

Erlöschen der Pachtforderung bei Unmöglichkeit der Entstehung neuer, wenn auch künftiger, Forderungen aus dem Vertragsverhältnis (§ 1252 BGB.), Verzicht (§ 1255,1) bei Belastung mit dem Rechte eines Dritten, aber nur mit dessen Zustimmung (§ 1255, 2), Übertragung der Forderung ohne Pfandrecht (§ 1250, 2).

Zusammentreffen von Pfandrecht und Eigentum an der Pfandsache in einer Person, außer bei Belastung mit dem Rechte eines Dritten (§ 1256,1), Eigentumserwerb an der Pfandsache durch einen gutgläubigen Dritten (§ 936), auch ohne Entfernung auf dem Grundstück selbst, wenn der Erwerber ohne grobe Fahrlässigkeit nicht gewußt hat, daß sich die Sachen auf einem gepachteten Grundstücke befinden.

Rückgabe der in Besitz genommenen Pfandsachen an den Pächter (§ 1253, 1), endlich Eigentumserwerb des Schuldners am Grundstück (§ 1256, 1).

2. Besondere, d. h. solche, die nur für das gesetzliche Pfandrecht des Verpächters in Betracht kommen.

---

[1]) a. a. O. S. 91 zu § 21 Note 1 b.
[2]) vgl. auch Altmann a. a. O. Note zu d zu § 21.

a) Entfernung der Früchte vom Grundstück, soweit sie nicht ohne Wissen oder gegen den berechtigten Widerspruch des Verpächters erfolgt. Der Widerspruch hat nicht in bestimmter Form zu erfolgen, er kann schriftlich, mündlich oder durch konkludente Handlung erklärt werden, er muß sich indessen stets gegen einen konkreten Versuch der Wegschaffung richten, eine allgemeine Verwahrung genügt nicht.[1]) Berechtigt ist dieser Widerspruch nicht, soweit er gegen eine dem regelmäßigen Geschäftsbetriebe des Pächters oder den gewöhnlichen Lebensverhältnissen entsprechend geschehene Entfernung erhoben wird, oder wenn die zurückbleibenden Sachen zur Sicherung des Verpächters offenbar ausreichen. In diesen Fällen erlischt das Pfandrecht trotz Widerspruchs des Verpächters mit der Entfernung.

Wie Siber[2]) treffend erläutert, ist unter Umständen eine auch nur vorübergehende Entfernung geeignet, das Pfandrecht zu zerstören, und zwar dann, wenn die Früchte mit der Entfernung aus dem weiteren Machtbereich des Verpächters in einen anderen rechtserheblichen Machtbereich gelangt sind, wie in den Besitz eines Dritten oder in die Machtsphäre eines anderen Verpächters, eines Vermieters oder eines Gastwirts. Mit der Zurückschaffung der Früchte würde das Pfandrecht mit neuem Rang wiederum entstehen.

b) Entfernung der Früchte ohne Wissen oder gegen den berechtigten Widerspruch des Verpächters, sofern die gerichtliche Geltendmachung des Pfandrechts binnen eines Monats, seit er von der Entfernung Kenntnis erlangt hat, unterblieben ist (§ 561 Abs. 2 Satz 2 BGB.).

Zur gerichtlichen Geltendmachung genügt der Antrag auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung.[3])

Im Falle, wo Früchte nach der Entfernung vom Grundstück vor Ablauf der Ausschlußfrist von einem Monat von einem anderen Gläubiger gepfändet werden, erlischt das Pfandrecht mit Ablauf der Frist, sofern nicht inzwischen der Anspruch des Verpächters auf bevorzugte Befriedigung aus dem Erlös durch Klage gegen den Vollstreckungsgläubiger geltend gemacht worden ist. Dieser Anspruch ist nämlich in dem Falle der einzige im Pfandrecht enthaltene; er erlischt ebenfalls mit fruchtlosem Ablauf eines Monats.

---

[1]) vgl. Siber a. a. O. S. 80.
[2]) a. a. O. S. 80 u. 81.
[3]) vgl. Fischer-Henle a. a. O. Anm. 8 zu § 561; Mittelstein a. a. O. S. 194; a. M. Siber a. a. O. S. 82.

c) Es erlischt das Pfandrecht endlich auch dadurch, daß der Pächter in Höhe des Wertes der Früchte Sicherheit leistet.

§ 14.

Bei einem kurzen Überblick über die Verschiedenheiten des gemeinen Rechtes gegenüber dem heutigen Bürgerlichen Gesetzbuche hinsichtlich der Frage der Rechtsstellung des Pächters in Beziehung auf den Erwerb der Früchte bemerken wir, daß der Pächter im heutigen Rechte weit günstiger gestellt ist, als zur Zeit des gemeinen Rechtes. Zwar gilt auch heute noch das Substantial-, nicht das Produktionsprinzip, auch heute noch folgen die Früchte wenigstens bis zu ihrer Trennung dem ius soli, nicht dem ius seminis, im Regelfalle aber, d. h. wenn er sich im Besitze der Pachtsache befindet, erwirbt der Pächter Fruchteigentum im Augenblicke der Trennung. Dies bedeutet einen großen Fortschritt für ihn gegenüber dem gemeinen Rechte, wo sein Erwerb von seiner Perzeption abhängig war. Ist das Bürgerliche Gosetzbuch auch nicht so weit gegangen, ihm, wie das deutsche Recht es tat, schon an den stehenden Früchten Eigentum zuzusprechen, so ist er doch zweifellos in einem Maße geschützt wie, abgesehen vom Mieter, kein anderer obligatorisch Berechtigter. Dieser Schutz, welcher ihm auf Grund des Pachtvertrages während der Dauer desselben ein unentziehbares Recht darauf gibt, im Trennungsaugenblicke die Früchte zu Eigentum zu erwerben, bewährt sich auch bei Kollision mit Rechten Dritter. Nicht so gesichert ist die Stellung des Pächters in dem seltenen Fall, wo er die Pachtsache nicht besitzt, doch auch hier ist er gegen Willkür seines Verpächters während der Dauer des Vertrages rechtlich geschützt.

Spezialdruckerei für Dissertationen, Robert Noske, Borna-Leipzig.